نقـــابة المحامين

المحاماة

فهرست

السنة الثالثة والثلاثون

١٩٥٢ - ١٩٥٣

المطبعة العالمية
محمد عزمي وشركاه
١٦ شارع ضريح سعد بالقاهرة

بيـــــان

جرينا فى ترتيب فهرست السنة الثالثة والثلاثون لمجلة المحاماة بجعلها على قسمين :

الأول : خاص بالأبحاث والقوانين والمراسيم والقرارات الوزارية والأوامر العسكرية .

الثانى : خاص بالأحكام الصادرة من قضاء محكمتى النقض الجنائية والمدنية ومحكمة القضاء الادارى ومحاكم الاستئناف ومحاكم الجنايات والمحاكم العسكرية والمحاكم الابتدائية والجزئية بترتيب الحروف الأبجدية .

وقد جعلنا تلخيص الأحكام بما يتفق ونظام ترتيب الفهرست ليسهل الرجوع اليها عند اللزوم .

والله ولى التوفيق .

لجنة التحرير

كمال حليم ابراهيم — حسن محمد العشماوى — نصيف زكى — أحمد السادة

من أعضاء مجلس النقابة — من غير أعضاء مجلس النقابة

فهرست

أحكام محكمتى النقض الجنائية والمدنية ومجلس الدولة ومحاكم الاستئناف ومحاكم الجنايات والمحاكم العسكرية والمحاكم الكلية والضرائبية والايجارات والمستعجلة والجزئية

الشهود . لامانع

(نقض جنائى — ٢٢ يناير سنة ١٩٥١ س ١٧٥ رقم ٧٨) .

٨ إثبات . سلطة المحكمة فى تكوين عقيدتها من جميع عناصر الدعوى . لها أن تعول على أقوال الشهود فى التحقيقات ولو جاءت مخالفة لما قرروه بالجلسة .

(نقض جنائى — ١٦ يناير سنة ١٩٥١ س ١٧٢ رقم ٧٣) .

٩ إثبات . الدفع بعدم جواز الاثبات بالبينة . وجوب إبدائه قبل سماع الشهود . لاتجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(نقض جنائى — ٢٢ يناير سنة ١٩٥١ س ١٧٧ رقم ٨١) .

١٠ إثبات . شاهد . الاستناد إلى أقوال شاهد على أساس أنها صحيحة بالنسبة إلى واقعة معينة أو متهم معين وغير صحيحة بالنسبة إلى واقعة أخرى أو متهم آخر من سلطة المحكمة .

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ١٩٥١ س ١٨٥ رقم ٩٢) .

١١ إثبات . استناد المحكمة فيما استندت اليه إلى تسليم محامى المتهم بدليل ظل المتهم منكراً له أثناء التحقيق والمحاكمة . حكم معيب . أدلة الدعوى . فساد أحدها يترتب عليه سقوط الباقى .

(نقض جنائى — ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢٠٢ رقم ١١٤) .

١٢ إثبات . اعتراف متهم على متهم فى التحقيقات الأولية . الأخذ به مع عدوله عنه فى الجلسة . جائز .

(نقض جنائى — ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢٠٧ رقم ١١٧) .

١٣ إثبات . شهود . إدانة المتهم بصفة أصلية على أقوال الشهود فى التحقيقات الأولية دون سماع الشهود بصرف النظر عن تنازل المتهم عن سماعهم . على المحكمة الاستئنافية أن تجيب المتهم إلى طلبه سماع الشهود .

(نقض جنائى — ١٩ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢٠٧ رقم ١١٩) .

١٤ إثبات . استناد المحكمة فيما استندت اليه فى إدانة المتهم إلى قرار منسوب إليه دون أن تطلع عليه . حكم معيب .

(نقض جنائى — ٢٧ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢١٨ رقم ١٢٨) .

١٥ إثبات . شهادة على سبيل الاستدلال . طفل صغير السن . الطعن فى شهادته التى عولت عليها المحكمة بأنه لايمكن الاطمئنان إلى أقواله لصغر سنه . هذا مجادلة فى تقدير الدليل .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٤٧ رقم ١٥٦) .

١٦ إثبات . شهود . تنازل المتهم عن سماع شهود لم يحضروا اكتفاء بأقوالهم وبسماع شاهدى النفى . عدم تمسكه أمام المحكمة الاستئنافية بسماع أولئك الشهود . نعيه على المحكمة عدم سماعهم . لا يقبل .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٤٦ رقم ١٥٤) .

١٧ ١ — إثبات . الاعتماد على بعض أقوال الشاهد دون بعض . جائز .

٢ — إثبات . استظهار أن الإسم الوارد فى البلاغ غير إسم المتهم كان خطأ ماديا . ذكر الاعتبارات الدالة على ذلك . المناقشة فى ذلك هى مجادلة فى تقدير الدليل .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٥٢ رقم ١٦٣) .

١٨ ١ — إثبات . شاهد . أخذ المحكمة بأقواله أمامها دون أقواله الأولى فى البوليس . لا جناح عليها فى ذلك .

٢ — إجراءات . محكمة . يجوز لها أن تندب أحد أعضائها لمعاينة محل الحادث . لا تثريب على المحكمة إن قام من انتدب لهذا الانتقال بتنفيذه وعرضه على الهيئة الجديدة .

٣ — إجراءات . مجرد عدم وجود محضر الانتقال فى صورة الدعوى . لا يترتب عليه بطلان .

(نقض جنائى — ٢٧ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٩١ رقم ١٩٢) .

١٩ ١ — إثبات . وصية . نية الإيصاء . اعتماد المحكمة ضمن الأدلة التى اعتمدت عليها فى استخلاص هـــذه النية على تصرفات أخرى للموصى . لا تثريب عليها .

٢ — فوائد . وصية . سندات صادرة إلى المطعون عليها الأولى من مورثها ومنصوص فيها على فوائد ٨ و ٩ ٪ من تاريخ الاستحقاق ومحولة منها إلى الطاعن . حكم باعتبار المبالغ الواردة فى هذه السندات هى فى حقيقتها وصية أقر بها المطعون عليهم الأربعة الأولون وهم أولاد المورث وليست دينا مقترنا بفوائد مترتبا فى ذمة المورث . قضاؤه بإلزام المطعون عليهم سالفى الذكر بالفوائد وفقا للمادة ١٢٤ من القانون المدنى القديم بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية بها من تركة الموصى . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون إستنادا إلى أنه أهدر ما اتفق عليه المورث والمطعون عليها الأولى . على غير أساس . (المادة ١٢٤ من القانون المدنى القديم)

٣ — نقض . طعن . سبب جديد . قضاؤه بإلزام المطعون عليهم الأربعة الأولين بقيمة حصتهم فى المبالغ الواردة فى السندات الصادرة إلى أولادهم من مورثهم والمحولة منها إلى الطاعن على أساس أن هذه المبالغ هى فى حقيقتها وصية وأن هؤلاء المطعون عليهم قد أقروا الوصية فتنفذ فى حقهم بقدر حصتهم . قضاؤه برفض الدعوى بالنسبة لباقى المبالغ على أساس أنه حصة وارث آخر لم يقر الوصية وتوفى أثناء نظر الاستئناف . عدم تحدى الطاعن لدى محكمة الموضوع بأن إقرار المطعون عليهم الأربعة الأولين بطلباته يسرى حكمه على ما ورثوه من هـذا الوارث . إثارة هذا الوجه لأول مرة أمام محكمة النقض . لا تجوز .

(نقض مدنى — ١٥ أبريل سنة ١٩٥١ س ٤٢٤ رقم ٢٢٣) .

٢٠ ١ — إثبات . يمين متممة . شرط توجيهها هو أن يكون لدى كل من

الطرفين مبدأ ثبوت لا يرقى إلى مرتبة الدليل الكامل . حكم بتوجيه اليمين إلى أحد الخصمين . تقريره أن كلا من الطرفين يستند فى دعواه إلى دليل له قيمته . حلف هذا الخصم اليمين . تقدير المحكمة من ذلك أن الدليل الكامل قد توافر على صحة مايدعيه . ليس فى ذلك ما يناقض ما سبق أن قررته المحكمة فى حكمها الصادر بتوجيه اليمين .

٢ — محكمة الموضوع . سلطتها التقديرية حكم برفض إحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن بالبينة أن المطعون عليه الثانى كان مندوبا عن المطعون عليه الأول فى تسلم الطوب موضوع النزاع . إقامته ليس على أن الاثبات بالبينة غير جائز قانونا فى هذه الحالة وإنما على أسباب موضوعية قدرها مشتقة من ظروف الدعوى وملابساتها . تكون المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية . الطعن على الحكم بمخالفة القانون على غير أساس .

(نقض مدنى — ١٥ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٤٣٥ رقم ٢٢٧) .

٢١ ١ — إثبات . شهادة . حوالة . شهادة شاهدى المحال عليه فى التحقيق من أنه كان فى سنة ١٩٤٥ يشتغل سمساراً للمحيل فى تجارة الحبوب وأنه عقد لهذا الأخير بعض الصفقات بهذه الصفة . إستخلاص محكمة الموضوع من هذه الشهادة دليلا مضافاً إلى الأدلة الأخرى التى أوردتها على أن الدين الذى يطالب به المحال إليه ولو أنه نشأ فى سنة ١٩٤٢ كان من هذا القبيل ومن ثم فهو عمل تجارى . سائغ . الطعن على الحكم بالخطأ فى الاسناد . على غير أساس .

٢ — إثبات . شهادة . حوالة . حجر . أثر الحجر فى إبطال تصرفات المحجور عليه قانوناً . مع فرضه لا ينفى أن يكون قد باشر هذه التصرفات فعلا . قيام الحجر على المحال عليه من سنة ١٩٤٣ حتى سنة ١٩٤٦ . ليس من شأنه أن يؤثر على سلامة ما استخلصته المحكمة من شهادة شاهديه من أنه كان فى سنة ١٩٤٥ يعمل سمساراً فى تجارة الحبوب . الطعن على الحكم بالخطأ فى الاسناد . على غير أساس .

٣ — إثبات . قرائن . حوالة . احالة الدعوى على التحقيق لإثبات واقعة ما أو نفيها . لمحكمة الموضوع أن تعتمد فى استجلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح أمامها حتى ولو استخلصتها من محضر فحص شكوى إدارية قدمت إلى البوليس من الخصم أثناء قيام الدعوى . استنادها إلى أقوال المحيل وشاهدى المحال عليه فى الشكويين المقدمتين من هذا الأخير إلى البوليس كقرائن تؤيد بها ماانتهت إليه من اعتبار الدين المطالب به ناشئاً من عملية تجارية . لا تثريب عليها . الطعن على الحكم بأنه مشوب بالبطلان . على غير أساس .

٤ — سند إذنى . متى يعتبر تجارياً وفقاً للمادة ١٩٤ من قانون التجارة ؟ إذا كان تحريره عن عمل تجارى حتى ولو صدر من غير تاجر . حكم . تسبيبه . إعتباره السند الإذنى موضوع الدعوى

سنداً تجاريا لتحريره عن عمل تجارى هو قيام المحال عليه بشراء أرز للمحيل بصفته وكيلا عنه بالعمولة . البحث فيما إذا كان المحال عليه وقت تحرير هذا السند محترفا بالتجارة أم غير محترف بها . غير منتج فى الدعوى . النعى على الحكم أنه أخل بحق الطاعن فى الدفاع استناداً إلى أنه لم يرد على المستندات التى قدمها إلى المحكمة للاستدلال بها على أن المحال عليه لم يكن فى يوم ما تاجراً . فى غير محله . (المادة ١٩٤ من قانون التجارة والمادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

٥ — نقض . طعن . سبب جديد . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أنه قبل تحقيق الدفع بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى رغم انعدام قرينة الوفاء به باقرار المدين ولأنه قضى باحالة الدعوى على التحقيق مع أنه متفق بسند الدين على عدم جواز سماع شهادة الشهود حتى فيما تجوز فيه البينة قانوناً ولأنه قبل من المدين دفعة بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى مع أن الطاعن بوصفه محالا إليه حسن النية يعتبر من الغير ومن ثم لايجوز للمدين المحال عليه أن يحتج قبله بالدفوع التى كان يحق له توجيهها إلى الدائن المحيل. إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . لا يقبل .

(نقض جنائى — ١٠ مايو سنة ١٩٥١ ص ٦٠٧ رقم ٢٦٢) .

٢٢ ١ — إثبات . الأخذ بأقوال شاهد بالنسبة إلى متهم معين وعدم الأخذ بها بالنسبة إلى متهم آخر . جوازه .

٢ — فاعل . اتفاق متهمين على ارتكاب القتل . عملها على تنفيذه . ارتكاب أحدهما فعلا يصح عده شروعاً فى القتل . يعتبر فاعلا ولو لم يساهم فى الإصابة القاتلة التى ارتكبها زميله .

(نقض جنائي — ٩ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٣٧ رقم ٢٩٩) .

٢٣ إثبات . رأى خبير فى مسألة فنية . لا يصح تفنيده بشهادة الشهود .

(نقض جنائى — ٢ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٣٢ رقم ٢٩٠) .

٢٤ إثبات . شاهد وحيد فى الدعوى . تخلفه عن حضور المحاكمة فى بدء حصولها . الاكتفاء بتلاوة أقواله فى التحقيقات الأولية . حضوره بعد ذلك وسماعه . قول الحكم إن الشاهد لم يحضر واعتماده على أقواله فى التحقيقات الأولية مع مخالفتها لما أدلى به أمامها . عيب فى الإجراءات .

(نقض جنائي — ١٦ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٥٤ رقم ٣١٦) .

٢٥ إثبات . الاعتماد على قول للشاهد واطراح قول آخر له . لا يصح ذلك مع التضارب فيما أثبته الحكم من هذه الأقوال .

(نقض جنائى — ١٠ مايو سنة ١٩٥١ ص ٨٩٤ رقم ٣٦٩) .

٢٦ إثبات . شاهد . سلطة القاضى فى الاعتماد على أقوال شاهد ولو كان قريباً أو كان

هو المجنى عليه نفسه .

(نقض جنائى — ٤ يونيه سنة ١٩٥١ س ٩٩٩ رقم ٤١٨) .

٢٧ ١ — إثبات . شاهد . رفض المحكمة سماعه لأنه سوف يقول لها أقوالا معينة . لايصح .

٢ — إجراءات . الاطلاع على الورقة محل الدعوى بعد قفل باب المرافعة وحجز القضية للحكم . لايجوز .

٣ — استئناف . حكم بانتهاء الخصومة على أساس عقد صلح متنازع فى صحته . جواز استئنافه .

(نقض جنائى — ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ س ١٠٠٥ رقم ٤٢٨) .

٢٨ إثبات . الأخذ بأقوال شاهد فى التحقيقات دون أقواله بالجلسة . جوازه . عدم تلاوة هذه الأقوال . لايعيب الاجراءات مادام الطاعن لم يطلب تلاوتها ومادامت هى كانت معروضة على بساط البحث وتناولتها المناقشة .

(نقض جنائى — ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١١٨٩ رقم ٤٩١) .

٢٩ إثبات . خبير . سلطة المحكمة فى الأخذ بما تشاء من تقارير الأطباء .

(نقض جنائى — ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١١٩٠ رقم ٤٩٤) .

٣٠ إثبات . شاهد . مناقشة الدفاع أقواله فى التحقيق . عدم حضور الشاهد الجلسة . النعى على المحكمة أن أقواله لم تتل بالجلسة . لا يقبل .

(نقض جنائى — ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١١٩٢ رقم ٤٩٨) .

٣١ ١ — إثبات . حرية المحكمة فى تكوين عقيدتها . الأخذ بأقوال الشاهد بعضها دون بعض . الرد على كل ما يثيره الدفاع . لايلزم .

٢ — تضامن . ثبوت اتحاد ارادتى المتهمين على الاعتداء على المجنى عليه . كل منهما مسئول عن تعويض ما أصابه بصرف النظر عن جسامة ما وقع من كل .

(نقض جنائى — ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١٢٠٣ رقم ٥١٧) .

٣٢ إثبات . شاهد لم يسمع بالجلسة لوفاته . الاعتماد على أقواله فى التحقيقات ضمن ما اعتمدت عليه المحكمة . ما أورده الحكم عن هذه الأقوال لايتفق مع الوارد عنها بالتحقيقات . بطلان . الأدلة فى المواد الجنائية متساندة .

(نقض جنائى — ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١٢٠٤ رقم ٥١٩) .

٣٣ إثبات . سرقة بالمادة ٣١٧/٨ من قانون العقوبات . ليس فى القانون مايلزم صاحب المال المسروق بتقديم دليل كتابى على وجود المال المسروق تحت يد سارقه .

(نقض جنائى — ٥ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٤٧ رقم ٥٧٠) .

٣٤ إثبات . اعتراف . تجزئته جائزة .

(نقض جنائى — ١٢ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٥٥ رقم ٥٩٠) .

٣٥ إثبات . اعتراف متهم على آخر . عدم تأييده بدليل آخر . عدوله عنه أمام المحكمة . الأخذ به . جائز . اعتراف

الكلب البوليسى عليه . تعزيز الأدلة به . جائز .

(نقض جنائي — ٢٦ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٥٨ رقم ٥٩٩) .

٣٦ إثبات . دليل مباشر أو غير مباشر . جواز الأخذ به .

(نقض جنائى — ٢٦ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٥٨ رقم ٥٩٨) .

٣٧ ١ — إثبات . القرائن . جواز الاعتماد عليها وحدها فى إثبات جريمة القتل .

٢ — شهود . طلب شاهد لم يسبق إعلانه وسماعه فى الجلسة . جائز

(نقض جنائى — ٢٧ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٦٠ رقم ٦٠٦) .

٣٨ إثبات . قرائن . شهود أدلوا بشهادتهم فى محضر أعمال الخبير دون حلف يمين . اتخاذ المحكمة من أقوالهم قرينة مضافة إلى قرائن أخرى استندت اليها. لا بطلان .

٢ — إثبات . قرائن . تساندها فى الإثبات . عدم جواز مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها.

٣ — خبير . تقرير خبير . حكم . تسبيبه . اعتماد الحكم تقرير الخبير هو اعتماد لنتيجته محمولة على أسبابه .

(نقض مدنى — ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٢ س ١٤١٥ رقم ٦٢٦) .

٣٩ إثبات . مبلغ يزيد على النصاب الجائز إثباته بالبينة . يجب إبداؤه قبل التكلم فى موضوع الدعوى. لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض جنائى — ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٤٢ رقم ٦٦٦) .

٤٠ إثبات . الاعتماد فى إدانة المتهم على حكم آخر دون بيان اقتناع المحكمة بأسباب ذلك الحكم . فساد فى الاستدلال يستوجب نقضه . وحدة الواقعة . نقض هذا الحكم بالنسبة إلى أحد الطاعنين يقتضى نقضه بالنسبة للطاعن الآخر .

(نقض جنائى — ١٩ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٠٤٩ رقم ٦٨٥) .

٤١ ١ — إجارة . النص فى عقد الإيجار على منع المستأجر من التأجير من الباطن أو التنازل عن الايجار . المحكمة رغم هذا المنع إبقاء الانتفاع بالعين المؤجرة للمستأجر من الباطن أو المتنازل له عن الإيجار فى حالة شرائه الجدك المعد للتجارة أو الصناعة وفقا لنص المادة ٣٦٧ مدنى (قديم) المقابلة للمادة ٤٥٠ مدنى مختلط . لا تأثير لأحكام القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ على الرخصة المخولة للمحكمة بمقتضى النصين المذكورين.

٢ — إجارة . بيع الجدك المعد للتجارة أو الصناعة المنصوص عليه فى المادة ٣٦٧ مدنى (قديم) المقابلة للمادة ٤٥٠ مدنى مختلط . تحديد . معناه . لا يشترط لاعتباره كذلك أن يشمل البيع الإسم التجارى .

(نقض مدنى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٤٠٤ رقم ٦٤١) .

٤٢ إجارة . شرط استحقاق الأجرة المتفق عليها فى عقد الايجار . أن يكون المؤجر قد تخلى عن العين المؤجرة وتركها للمستأجر بحيث يتمكن من

وضع يده عليها والانتفاع بها . امتناع المستأجر عن استلام العين فعلا بسبب عجزه عن استغلالها . لا تأثير لذلك على استحقاق الأجرة المتفق عليها .

(نقض مدنى — ٢٠ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٦٧ رقم ٦٤٥) .

٤٣ إجارة . فسخ عقد المستأجر الأصلى يترتب عليه حتما انقضاء عقد المستأجر من الباطن ولو كان قائماً بحسب شروطه . لا يلزم لسريان حكم فسخ العقد الأصلى على عقد المستأجر من الباطن أن تقام الدعوى على هذا الأخير . لا أهمية لثبوت تاريخ عقد المستأجر من الباطن قبل أو بعد رفع دعوى الفسخ . عدم علم المستأجر من الباطن بسبب الفسخ وقت استئجاره لا أهمية له . لا لزوم للتنبيه على المستأجر من الباطن بالإخلاء لكى يسرى عليه حكم فسخ العقد الأصلى . لا أحقية للمستأجر من الباطن فى تملك الثمار بعد فسخ عقد المستأجر الأصلى .

(نقض مدنى — ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٤١٩ رقم ٦٢٨) .

٤٤ إجارة :

١ — الضرورة الملجئة فى حالة التنبيه بالإخلاء للزواج . مداها ووقت تحققها ومداه .

٢ — الخطبة عند المسلمين ومتى تعتبر ضرورة ومتى لا تعتبر .

(مصر الكلية — ٢ مارس سنة ١٩٥٣ ص ١٣٠٧ رقم ٥٦٤) .

٤٥ ١ — إجارة . تعويض . حكم . قضاؤه بتعويض المستأجر بسبب ما حصل له من تعرض من الغير . إدماجه مقابل ما فات المستأجر من منفعة الأرض المؤجرة ضمن عناصر التعويض . لا مخالفة فى ذلك للقانون .

٢ — إجارة . تعويض . محكمة الموضوع . قصرها تعويض المستأجر عن فوات منفعته بالأرض المؤجرة على الأجرة فى المدة التى استمر فيها التعرض دون الأجرة المستحقة عن سنى الإجارة كاملة . لم تجاوز سلطتها الموضوعية فى تقدير مدى الضرر .

٣ — حكم . تسبيبه . قضاؤه بتعويض إجمالى للمضرور عن عدة أمور . لا يبطله متى كان قد ناقش كل أمر منها على حدة وبين وجه أحقية المضرور فيه أو عدم أحقيته . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم)

٤ — حكم . تسبيبه . قضاؤه . برفض طلب المستأجر التعويض قبل المؤجر له . إيراده فى أسبابه ما يفيد أن التعرض إنما حصل للمستأجر من الغير وأن المؤجر لا شأن له فيه وأنه بمجرد أن علم به عمل على منعه . فى ذلك ما يكفى لتبرير قضائه . الطعن عليه بالقصور . على غير أساس (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

٥ — إجارة . تعويض . حكم . قضاؤه بالتعويض للمستأجر على أساس ما فاته من ربح وما لحقه من خسارة بسبب التعرض مراعياً فى تقديره مدة التعرض وأثره . النص عليه مخالفة المادة ١٥١ من القانون المدنى القديم . غير صحيح .

(المادة ١٥١ مدنى قديم) .

(نقض مدنى — ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ س ٥٠٥ رقم ٢٤٢) .

٤٦ ١ — إجارة الأشخاص . المادة ٤٠٣ من القانون المدنى القديم . القول بأن هذه المادة لا تنطبق إلا إذا لم يكن للمستخدم المفصول عمل آخر يرتزق منه وأن يكون الفصل قد أدى إلى بطالته بطالة تامة . غير صحيح . نص المادة فى هذا الخصوص مطلق .

٢ — تعويض المستخدم وفقاً لهذه المادة عن جميع المدة التى لا يتمكن فيها من الالتحاق بخدمة الغير . عدم التمكن هذا . هو من الأمور الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع مستنبطاً هذا التقدير من كافة ما يقدم إليه من أدلة بما فى ذلك مجرد القرائن ومستهدياً فى ذلك بطبيعة عمل المستخدم وكافة ظروف الدعوى وملابساتها . مثال . فصل إدارة مستشفى طبيباً قبل انتهاء مدة استخدامه (المادة ٤٠٣ من القانون المدنى القديم) .

(نقض مدنى — ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ س ٤٦٢ رقم ٢٣٥) .

٤٧ أجر العامل . العلاوات تعتبر جزء منه . الاتفاق على غير ذلك . باطل لمخالفته القانون والنظام العام .

(بور سعيد الكلية — ٤ نوفبر سنة ١٩٥٢ س ١٦٠٨ رقم ٧١٦) .

٤٨ اجراءات . اتخاذ المحكمة من تلقاء نفسها إجراء ما . لها أن تعدل عنه إذا رأت أن ظهور الحقيقة لا يتوقف حتما على تنفيذه .

(نقض جنائى — ١٢ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٥٤ رقم ٥٨٧) .

٤٩ اجراءات . الحكم فى الدعوى استناداً إلى التحقيقات الابتدائية دون سماع شهود لا أمام محكمة الدرجة الأولى ولا أمام المحكمة الاستئنافية . الإجابة عن طلب سماع شهود الاثبات بما لا يصلح رداً عليه ورفض هذا الطلب . حكم معيب .

(نقض جنائى — ١٢ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٥٤ رقم ٥٨٨) .

٥٠ ١ — اجراءات . حكم . تلاوته . عضو ممن سمعوا المرافعة لم يحضر تلاوته . توقيعه مسودة الحكم . صحة الاجراءات .

٢ — تقرير التلخيص . اتخاذ أحد أعضاء الهيئة تقريراً سابقاً فى الدعوى تقريراً له . لا مانع .

(نقض جنائى — ٥ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٤٨ رقم ٥٧٢) .

٥١ ١ — اجراءات . سماع محكمة الدرجة الأولى شاهداً . عدم طلب المتهم سماع شهود آخرين . نعيه على المحكمة أنها لم تسمع أولئك الشهود . لا يقبل .

٢ — وصف التهمة . تعديله أمام محكمة الدرجة الأولى . ترافع المتهم على أساس الوصف الجديد أمام درجتى التقاضى . نعيه على الحكم هذا التعديل . لا يصح .

٣ — جريمة . توافر أركانها . صلح . لا تأثير له فى قيامها .

(نقض جنائى — ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١٢٠٢ رقم ٥١٢) .

٥٢ ١ — إجراءات . استدعاء شخص تصادف وجوده بالجلسة وسماعه دون تحليفه اليمين . عدم الاعتراض على ذلك . الاعتراض عليه أمام محكمة النقض . لا يجوز .

٢ — تزوير فى أوراق رسمية . رخصة قيادة سيارة (سواق عمومى) التغيير فى بياناتها لتكون الرخصة غير مقصورة على سيارات الركوب (التاكسى) تزوير معاقب عليه بالمادتين ٢١١ و ٢١٢ من قانون العقوبات .

(نقض جنائى — ٢٩ مايو سنة ١٩٥١ ص ٩٩٨ رقم ٤١٧) .

٥٣ إجراءات . واجب المحكمة فى استظهار حقيقة الدعوى . ليس عليها أن ترجع فى ذلك إلى حكم غيابى صادر فيها .

(نقض جنائى — ٤ يونيه سنة ١٩٥١ ص ١٠٠٣ رقم ٤٢٤) .

٥٤ إجراءات . الحكم فى القضية بناء على محاضر ضبط الواقعة التى أجراها البوليس فقط . مبطل لإجراءات المحاكمة .

(نقض جنائى — ٤ يونيه سنة ١٩٥١ ص ١٠٠٣ رقم ٤٢٣) .

٥٥ إجراءات . الأصل فى المحاكمة الجنائية أن تكون بناء على ما تجريه المحكمة من تحقيقات بالجلسة . إلغاء المحكمة الاستئنافية حكم البراءة وقضاؤها بالادانة دون سماع شهود مع عدم سماع المحكمة الابتدائية هى الأخرى شهوداً . عيب فى الإجراءات .

(نقض جنائى — ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ ص ٩٩٢ رقم ٤١١) .

٥٦ إجراءات . أخذ رأى المفتى . المحكمة غير ملزمة بهذا الرأى . إثبات . أحكام الاعدام ليس لها طرق خاصة للاثبات .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ١٩٥١ ص ٩٠٢ رقم ٣٧٦) .

٥٧ ١ — إجراءات . القضايا التى كانت تنظرها المحاكم العسكرية . إحالتها إلى المحاكم بالحالة التى كانت عليها . متهم أعلن بتقرير الاتهام لمحاكمته أمام المحكمة العسكرية العليا . إحالة القضية إلى محكمة الجنايات دون مرورها على قاضى الإحالة . إجراء صحيح .

٢ — وصف التهمة . إحالة المتهمين إلى المحاكمة لإحرازهما أسلحة عدة دون تخصيص كل منهما بحيازة سلاح معين . تخصيص المحكمة كل واحد بعدد من الأسلحة دون لفت الدفاع . لا إخلال فى ذلك بحق الدفاع مادام هذا التخصيص لم يضف إلى أيهما . واقعة جديدة .

(نقض جنائى — ٢ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٣٣ رقم ٢٩١) .

٥٨ إجراءات . الأصل فى المحاكمة أن تكون علانية . شهود لم تسمعهم محكمة الدرجة الأولى . طلب الدفاع سماعهم أمام محكمة الدرجة الثانية . تأجيل الدعوى عدة مرات لهذا الغرض . مضى المحكمة فى نظر الدعوى . دون سماعهم مع حضور بعضهم . حكم معيب .

(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ١٩٥١ ص ٢٤ رقم ٢٣) .

٥٩ ١ — اجراءات . الأصل فى الأحكام اعتبار أن الاجراءات قد روعيت

أثناء الدعوى . لصاحب الشأن أن يثبت أن تلك الاجراءات قد أهملت أو خولفت إذ لم تكن مذكورة فى محضر الجلسة ولا فى الحكم .

٢ — تزوير . عقد الزواج . وثيقة رسمية . مناطها إثبات خلو الزوجين من الموانع الشرعية عند تحرير العقد.

(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ١٩٥١ س ٢٢ رقم ٢٢) .

٦٠ إجراءات . الأحكام الجنائية. الأصل فيها أن تبنى على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بالجلسة فى مواجهة المتهم .

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ١٩٥١ س ١٨٧ رقم ٩٤) .

٦١ إجراءات . عدم سماع شهود أمام محكمة الدرجة الأولى . طلب سماعهم أمام المحكمة الاستئنافية . عدم إجابته . بطلان إجراءات المحاكمة .

(نقض جنائى — ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢٠٠ رقم ١١٠) .

٦٢ إجراءات . الحكم الجنائى يجب أن يبنى على التحقيق الشفوى . طلب سماع شهود أمام المحكمة الاستئنافية . رفضه بمقولة إنه لم يستدل عليهم . ثبوت أن أحدا من شهود الدعوى لم يعلن . بطلان إجراءات المحاكمة .

(نقض جنائى — ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢١٥ رقم ١٢٤) .

٦٣ إجراءات . تهمة يقول المتهم أنه حوكم عليها مع أن النيابة لم تقدمه بها إلى قاضى الإحالة مع باقى التهم . عدم تمسكه بذلك أمام محكمة الموضوع . لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(نقض جنائى — ٦ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٢٩ رقم ١٤١) .

٦٤ إجراءات.قضية عسكرية أصدر رئيس النيابة العسكرية قرارا بتقديم المتهم فيها إلى المحكمة العسكرية العليا . قد أعلن المتهم بهذا القرار قبل صدور القانون الذى ألغى الأحكام العرفية . إحالة هذه القضية مباشرة إلى محكمة الجنايات دون تقديمها إلى قاضى الإحالة . صحيح .

(نقض جنائى — ٦ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٣٠ رقم ١٤٢) .

٦٥ ١ — إجراءات . سماع بعض الشهود. عدم سماع البعض الآخر بموافقة الدفاع . ليس للمتهم أن ينعى على المحكمة ذلك .

٢ — إجراءات . سماع شاهد لم يكن موجوداً خارج الجلسة . عدم إثبات ذلك بمحضر الجلسة . لا يعيب الحكم .

٣ — قرار أصدرته المحكمة بسماع شاهد استدعته مع آخر . عدم سماعه اكتفاء بشهادة الآخر . لا تثريب عليها فى ذلك.

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٤٦ رقم ١٥٥) .

٦٦ ا — إجراءات . سماع المجنى عليه كشاهد فى الدعوى . لا مانع . هو لا يعتبر خصما للمتهم فيها .

ب — محكمة استئنافية .طلبات التحقيق . المحكمة غير ملزمة بإجابتها .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٤٨ رقم ١٥٩) .

٦٧ إجراءات . ترخيص المحكمة للدعى

بالحق المدنى بتقديم مذكرة بعد إعلانها للمتهم . الحكم فى القضية دون إبداء المتهم دفاعه رداً على المذكرة المقدمة من المدعى . إخلال بحق الدفاع . توقيع شخص على هذه المذكرة بأنه وكيل المتهم . لايغير من الأمر مادام صاحب التوقيع لم يثبت صفته .

(نقض جنائى — ٢٠ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٦٣ رقم ١٧٥) .

٦٨ إجراءات . ورقة حكم بتزويرها . عدم اطلاع المحكمة عليها لا هى ولا المتهم رغما من طلبه ضمها . حكم معيب .

(نقض جنائى — ٢٠ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٦٩ رقم ١٧٩) .

٦٩ ١ — إجراءات . ذكر اسم مستشار فى الحكم بدلا من اسم المستشار المذكور اسمه فى محضر الجلسة سهواً . لا ينقض الحكم .

٢ — حكم . تسبيبه . خطؤه فى ذكر الباعث . لايؤثر فى سلامته .

(نقض جنائى — ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٨١ رقم ١٨٨) .

٧٠ إجراءات . سماع الشهود بالجلسة . واجب . ما دام ممكناً .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٠٤١ رقم ٦٦٢) .

٧١ ١ — إجراءات . حكم من محكمة الجنايات . صدوره من هيئة مكونة من اثنين من المستشارين وأحد قضاة المحاكم الابتدائية . لاعيب فى هذا التشكيل .

٢ — حكم . تسبيبه . استناد الحكم فى تفنيد دفاع المتهم إلى مجرد القول بأن من أسند هو إليه ارتكاب الجريمة كان مريضا بأعصابه وفى حالة أعياء . قصور . كان يجب بيان مدى ذلك العجز . وجود أدلة أخرى . لايغنى . تساند الأدلة فى المواد الجنائية .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٠٣٩ رقم ٦٥٧) .

٧٢ ١ — إجراءات . تأجيل القضية والقبض على المتهم . النعى على المحكمة أنها كونت رأيها فى الدعوى قبل إكمال تحقيقها . لا محل له . القبض لا يعدو أن يكون إجراءاً تحفظياً تملكه المحكمة .

٢ — تزوير . متى تتحقق رسمية الورقة .

(نقض جنائى — ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٠٤٨ رقم ٦٨٣) .

٧٣ إجراءات . المتهم آخر من يتكلم . سماع دفاعه . سماع المدعى بالحق المدنى . سكوت المتهم بعد ذلك وعدم طلبه من المحكمه أن تسمعه . هذا يعتبر تنازلا منه عن حقه فى التكلم بعد ذلك . لا بطلان فى إجراءات المحاكمة .

(نقض جنائى — ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٠٥٥ رقم ٧٠٠) .

٧٤ إجراءات التقاضى .

١ — قانون المرافعات هو القانون العام .

٢ — الحكمة من المادة ١٤٤ مرافعات .

٣ — عقد الإيجار لا يفسخ إلا اتفاقا أو قضاء .

(مصر مستعجل — ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٥٢ س ١٣١٨ رقم ٥٦٧) .

٧٥ ١ — إجراءات القاضى . نيابة عامة . تدخلها فى القضايا الخاصة بالقصر جوازى . عدم حصوله لا يترتب عليه بطلان الإجراءات . المادة ١٠٠ من قانون المرافعات .

٢ — نيابة عامة . تدخلها فى القضايا الخاصة بالقصر . الغرض منه رعاية مصالح القصر . عدم إخبار قلم الكتاب النيابة بقيام الدعوى . لا يقبل من غير القصر من الخصوم التحدى به .

٣ — إجراءات التحقيق . قاض منتدب للتحقيق . خطأه فى إجراءات التحقيق . وجوب التمسك به فى جلسات المرافعة التالية للتحقيق . إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . لا يجوز .

٤ — نقض . الطعن فى حكم لصدوره على خلاف حكم سابق . شرطه . حكم خال من حدود الأطيان محل الدعوى . حكم آخر فى قدر مبين الحدود . انتفاء وحدة الموضوع .

(نقض مدنى — ٢٤ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٢٥٥ رقم ٥٤٩) .

٧٦ إجراءات المحاكمة فى الجلسة .

١ — الأصل أن إجراءات المحاكمة تستند إلى التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة فى الجلسة . غير أنه يجوز الاستناد إلى ما فى التحقيقات الابتدائية من عناصر أخرى .

٢ — للمتهم الحق فى أن يطلب من المحكمة أن يسمع فى مواجهته من سمع فى التحقيقات الابتدائية أو أن يطلب تلاوة أقوالهم أو مناقشة ما ورد فى التحقيقات الابتدائية فإن لم يفعل لا يصح له النعى على الحكم بالبطلان .

(نقض جنائى — ٦ أكتوبر سنة ١٩٥٢ ص ٩٠٩ رقم ٣٨٣) .

٧٧ ١ — إجراءات تقاضى . طلب إعادة القضية للمرافعة بعد حجزها للحكم مع الإذن فى تقديم مذكرات . تقرير المحكمة لأسباب مسوغة أنه طلب غير جدى قصد به إطالة أمد الخصومة . رفضها إجابة هذا الطلب . لا إخلال بحق الدفاع .

٢ — حكم . تسبيبه . اعتماد المحكمة . تقرير الخبير هو اعتماد لنتيجته وأسبابه بحيث تصبح هذه الأسباب جزءاً مكملا لأسباب الحكم .

(نقض مدنى — ٢١ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٣٩٩ رقم ٦٢١) .

٧٨ ١ — أجنبى . إبعاده . بعد انتهاء الامتيازات الأجنبية . ليس له التمسك بقانون الإقامة ومرسوم إبعاد الأجانب .

٢ — أجنبى . إبعاده . حق للجهة الإدارية . لا معقب من المحكمة . شرطه .

(القضاء الإدارى — ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٠ ص ١٠٠٩ رقم ٤٣٢) .

٧٩ ١ — أجنبى . إقامة . رفض مدها . حجزه أو القبض عليه . شرطه .

٢ — قبض . غير قانونى . تعويض .

(القضاء الإدارى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٠٥١ رقم ٤٥٦) .

احتيال (أنظر نصب) .

٨٠ ١ — أحكام عرفية . قرارات الحاكم العسكرى يخضع لأحكام الدستور والقانون . ولمحكمة القضاء الادارى الرقابة عليه فى ذلك .

٢ — متى قامت أسباب جدية تبرر تصرفات الحاكم العسكرى التى اتخذها فى حدود الدستور والقانون كانت هذه التصرفات بمنجاة من كل طعن . إذا لم توجد أسباب جدية يجب إلغاء القرار المطعون فيه .

(القضاء الإدارى — ٣٠ يونيه سنة ١٩٤٩ س ٨٣ رقم ٥٣ مكررة) .

٨١ أحكام مرسى المزاد تقبل الطعن بطريق الدعوى الأصلية (القاعدة الأصلية) الاستثناء حالة تعرض قاضى البيع لمسألة فرعية وفصله فيها صراحة أو ضمناً . حالة تعلق حق للغير على العين المبيعة .

(القاهرة الكلية — ٢٠ مايو سنة ١٩٥٢ س ١١١٢ رقم ٤٨٣) .

٨٢ ١ — أحوال شخصية . إعلان ورقة الحضور ليس لها ميعاداً معيناً .

٢ — حجية . أحكام المحاكم الشرعية . لها حجيتها أمام المحاكم المدنية .

٣ — حجز . أسبابه . تفهمها خاضع لتقدير المحاكم الحسبية .

٤ — عته أو غفلة أو سفه . الحجر لسببها منها . لاخلاف عليها بين رأى فقهاء الشريعة الإسلامية ونصوص القانون .

٥ — ذو الغفلة . تعريفه .

٦ — تصرف مطلوب الحجر عليه لزوجته . حتى لو كان على سبيل التبرع . وكان بقصد المحافظة على أمواله غير موجب الحجر .

٧ — ميسر . متى يجوز الحجر من أجله .

(استئناف مصر — أحوال شخصية — ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٢ س ٨٨ رقم ٥٥) .

٨٣ ١ — أحوال مستعجله . لم يحصرها القانون ولا الفقه .

٢ — حراسة . الاستعجال فيها . ركن موضوعى لا ركن اختصاصى .

٣ — استبدال حارس . م ٥١٤ مرافعات لم تحصر أحواله .

(مصر — مستعجل — ١٨ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ٩٥ رقم ٥٨) .

٨٤ ١ — اختصاص . محكمة الاجراء الوقتى هى محكمة لحص الاجراء .

٢ — تعويضات . تعتبر ملحقات . تقوم مع الطلب الأصلى .

٣ — اختصاص . العبرة بالطلب الأصلى . طلب مصادرة علامة تجارية . طلب مجهول القيمة من اختصاص المحكمة الكلية . بصرف النظر عن قيمة التعويض .

(طنطا الكلية — ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٢ س ٨٣٧ رقم ٣٤٧) .

٨٥ اختصاص . المحاكم العسكرية . ولايتها على الجرائم الواقعة قبل ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ . شرطه . ارتباط حتمى .

(محكمة عسكرية — ١٥ سبتمبر سنة ١٩٥٢ س ٦٩٣ رقم ٢٨٢) .

٨٦ ١ — اختصـاص . نظام الأحكام العرفية يستمد أساسه من الدستور ومن قانون الأحكام العرفية . مرسوم إعلان الأحكام العرفية من أعمال السيادة . الأوامر التى تصـدر من القائم على إجراء هذه الأحكام ليست إلا قرارات إدارية يجب أن تتخذ فى حدود القانون . خضوعها لرقابة القضاء .

٢ — دستورية القوانين . ليس فى القانون المصرى ما يمنع المحاكم من التصدى لبحث دستورية القوانين من ناحية الشكل ومن ناحيـة الموضوع ما دام للدولة دستور مكتوب فإنه يجب عليها التزامه فى تشريعها وفى قضائها وفيما تمارسه من سلطات إدارية باعتباره القانون الأعلى الذى يسمو على جميع القوانين . إذا سكت الدستور عن النص صراحة على إطلاق الرقابة أو على منعها وهذا هو موقف الدستور المصرى فإنه يتعين الرجوع إلى الأصول الدستورية للنظر فيما يملك القضاء عمله إزاء قانون يطلب إليه تطبيقه ويكون هذا القـانون متعارضاً مع الدستور . ومن الأصول الدستورية أن يطبق القضاء القـانون فيما يعرض له من الأقضية . فإذا تعذر على القضاء تطبيق بعض التشريعات لما قد يوجد بينها من تعارض وجب عليه أن يطبق القانون الأعلى فى المرتبة . وإذا تعارض قانون مع الدستور وجب تطبيق الدستور دون القانون فتمتنع عن تطبيق القانون غير الدستورى .

٣ — المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ يمنع سماع الدعوى فى أى تصرف أو أمر صدر من السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفيـة يتضمن إعفاء لهـذه السلطة من أية مسئولية ترتبت على تصرفاتها المخالفـة لقانون الأحكام العرفية ذاته . وهذا الإعفاء من شأنه أن يخل بحقوق الأفراد فى الحرية وفى المساواة فى التكاليف والواجبات فهو مخالف لأحكام الدستور . وهذا المرسوم باطل أيضاً من الناحية الشكلية لأنه لم يعرض على قسم التشريع بمجلس الدولة وفقاً لأحكام المادة ٣٥ من قانون هذا المجلس .

٤ — إن قانون التضمينـات لا يعفى الحاكم العسكرى إلا من التعويض عن عمل لم يجاوز فيـه حدود اختصاصه وكان خطأه فيـه خطأ غير مقصود . ويبقى على ذلك هذا العمل الخاطىء عملا غير مشروع .

(القضـاء الإدارى — ٣٠ يونيه سـنة ١٩٥٢ ص ٦٨ رقم ٥٣) .

٨٧ اختصاص . دعوى استرداد حيازة . غموض ركن القوة والغصب . عدم اختصاص القضـاء المستعجل بنظر النزاع .

(استئناف مصر — مستعجل — ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ٦٣ رقم ٥٧) .

٨٨ اختصاص . اختصاص المحاكم الجنائية بنظر دعاوى التعويض النـاشئة عن الجرائم . دعوى تعويض عن واقعة لم ترفع بها الدعوى العمومية أو الحكم

الوطنية أم من المحاكم المختلطة .

٢ — دعوى من أجنبي عن وقف ينفي ما يدعيه ناظر الوقف من حق له في الأعيان التي في حيازة الأجنبي ومنع تعرض الناظر له فيها . لا تعتبر دعوى استحقاق في معنى المادة ٣٨ من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة مما يمتنع على هذه المحاكم نظرها . اختصاص المحكمة المختلطة بالفصل فيها وفيما يقدم فيها من دفوع . ليس للمحكمة الشرعية أن تقضي بتسليم أعيان الوقف حتى لو وصفت الدعوى بأنها دعوى استحقاق . لأن المدعى عليها فيها هي الجمعية اليونانية التي في حيازتها الأعيان المدعى وقفها وهي أجنبية وكذلك إذا وصفت الدعوى بأنها دعوى صحة انعقاد الوقف . لأن المحكمة الشرعية تكون في هذه الحالة قد خرجت عن ولايتها .

(نقض مدني — جمعية عمومية — ١٩ مايو سنة ١٩٥١ ص ٣٩٩ رقم ٢١٨) .

٩٣ ١ — اختصاص الجمعية العمومية لمحكمة النقض في تعيين المحكمة المختصة أو الحكم الأحق بالتنفيذ .

٢ — حق رقابة المحاكم الوطنية على ما يصدر من أحكام محاكم الأحوال الشخصية .

(مصر — ١٤ يناير سنة ١٩٥٢ ص٥٢٨ رقم ٢٥٠) .

٩٤ اختصاص القضاء المستعجل بالاذن لرب العمل بإتمام الأعمال الناقصة .

(مصر — مستعجل — ٢٦ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ٥٢٤ رقم ٢٤٨) .

٩٥ ١ — اختصاص المحاكم . أوامر إدارية . شروطها .

٢ — مدارس أهلية . لا تعتبر هيئات عامة .

٣ — قضاء مستعجل . اختصاصه . يستلزم توافر الاستعجال . حقه في اتخاذ الإجراءات الوقتية الضرورية لحماية حقوق الطرفين .

(مصر — مستعجل — ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ ص ١٦٢٧ رقم ٧٢٣) .

٩٦ ١ — اختصاص محكمة القضاء الإداري . طلب ضم مدة الخدمة السابقة في الأقدمية . وما يترتب على الضم من الحق في علاوات الترقية . حفظ الطلب . الطعن فيه . نزاع في راتب . اختصاص المحكمة بولايتها الكاملة .

٢ — موظف . فصله لسوء السلوك . تعيينه جديداً بعقد جديد . ليس له أن يطلب ضم مدد الخدمة السابقة . كتاب المالية الدوري في يوليه سنة ١٩٤٧ .

(القضاء الإداري — ٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩ ص ٥٥ رقم ٤١) .

٩٧ ١ — اختصاص محكمة القضاء الاداري . لا تملك إصدار قرار إداري أو تكليف جهة الادارة بإصدار قرار معين . سلطتها مقصورة على الرقابة القضائية لتصرفات الادارة .

٢ — قبول الدعوى . مطالبة بدرجة . الحصول عليها . طلب عدم تأثير القرار المطعون فيه في أقدمية المدعي في تلك الدرجة . توافر المصلحة . قبول .

٣ — تنسيق . ترقية . بالاختيار

المديرية بتوقيع الحجز . توقيعه من ندبته المديرية . حضور مندوب الوزارة عملية البيع . لا مخالفة فى ذلك للقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٣٣ والمرسوم بقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٢٩ .

(نقض جنائى — ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ١٢٠٥ رقم ٥٢٣) .

١٠٦ ١ — اختلاس أشياء محجوزة . وجود المحجوز بعد ثبوت حصول عرقلة التنفيذ. تنازل الحاجز عن حجزه للسداد بعد حصول التبديد . لا يمنع أيهما من قيام الجريمة .

٢ — حجز . محضر الحجز . محضر التبديد . توقيع شيخ البلد عليهما . لا يشترط .

(نقض جنائى — ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٥٥١ رقم ٦٩١) .

١٠٧ اختلاس محجوزات . الاختلاس فى معنى المادة ٣٢٣ ع . معناه . كل فعل يعد عرقلة فى سبيل التنفيذ . مثال لتصور الحكم فى بيان هذا المعنى .

(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ١٩٥١ ص ٢٠ رقم ٢٠) .

١٠٨ ١ — إخراج . مهنة تختلف عن الأعمال التجارية .

٢ — مخرج . مصدر دخله . كسب العمل .

٣ — مقياس التفرقة بين المهنة التجارية وغيرها . وعاء الأولى العمل ووعاء الأخرى دخل رأس المال .

٤ — المادة ٧٢ من القانون رقم ١٤

لسنة ١٩٣٩ . مثال .

(لجنة طعن الضرائب بالقاهرة — ١١ مارس سنة ١٩٥٢ ص ٩٣٨ رقم ٣٩٦) .

١٠٩ ١ — إذاعة . مفتش الاذاعة . لا يجوز له دخول منزل وتفتيشه بغير إذن النيابة.

٢ — التعدى على مفتش إذاعة دخل منزل بغير إذن النيابة . لا يعتبر تعدى على موظف أثناء تأدية وظيفته .

(محكمة روض الفرج الجزئية — ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٥٢ ص ٩٥١ رقم ٤٠٤) .

١١٠ أراضى البناء . القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ . السلطة القائمة على أعمال التنظيم لها الهيمنة والاشراف على مشروعات التقسيم لتحقيق أغراض القانون مع عدم الاخلال بأحكام اللوائح الأخرى .

٢ — محلات عمومية . قرار محافظ القاهرة فى ١٩٤٠/١١/٤ . هو لائحة محلية تنفيذ القانون قائم بذاته . مراعاة الاعتبارات المحلية المتعلقة بالأمن وراحة الجمهور والرجوع للمجالس الإقليمية قبل إصدارها . مرسوم التقسيم طبقاً للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ لا يكفى وحده لتعيين الأحياء التى يجوز فيها فتح محال عمومية من النوع الأول .

٣ — قرار إدارى . صدوره صحيحاً . عدم سحبه .

(القضاء الإدارى — ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ ص ١٠٢٧ رقم ٤٣٩) .

١١١ ١ — استئناف . محكمة استئنافية . حكم ابتدائى فى الدعوى العمومية . لم تستأنفه النيابة . صيرورته نهائيا لا يمنع المحكمة

الاستئنافية من نظر الاستئناف المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية عن الدعوى المدنية وحدها .

٢ — وديعة . إثباتها . عدم جواز تجزئة الاقرار . محل الأخذ بهذه القاعدة .

(نقض جنائى — ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ١٢١٧ رقم ٥٣٦) .

١١٢ استئناف . حكم صادر فى موضوع غير قابل للتجزئة . فوات ميعاد الاستئناف بالنسبة إلى أحد المحكوم عليهما أو قبوله الحكم الابتدائى . جواز الطعن فى الحكم بطريق الاستئناف من المحكوم عليه الآخر الذى لم ينقض ميعاد الاستئناف بالنسبة اليه . شرطه . المحكوم عليه الذى لم يستأنف يفيد من استئناف صاحبه .

(نقض مدنى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٣٢ رقم ٦٣٢) .

١١٣ ١ — استئناف . ترك المرافعة فى الاستئناف . معناه وفقاً لقانون المرافعات القديم . تنازل أو إسقاط تتحقق آثاره بمجرد التصريح به . لا حاجة إلى قبول الخصم أو صدور حكم به . الترك الحاصل فى ظل قانون المرافعات القديم تحكم آثاره المادة ٣٠٨ مرافعات قديم . لا المادة ٤١٥ مرافعات جديد . لا يغير من ذلك تراضى المحكمة فى تقرير ثبوته إلى ما بعد سريان قانون المرافعات الجديد .

٢ — استئناف فرعى رفع صحيحا فى ظل قانون المرافعات القديم . ترك الخصومة فى الاستئناف الأصلى تم فى ظل القانون القديم . لا تأثير لهـذا الترك على الاستئناف الفرعى وفقا للمادة ٣٠٨ مرافعات قديم الواجب تطبيقها . تراضى المحكمة فى إثبات تقرير ترك الاستئناف الأصلى إلى ما بعد سريان قانون المرافعات الجديد. قضاؤها ببطلان الاستئناف الفرعى تبعاً لترك الاستئناف الأصلى وفقا لنص المادة ٤١٥ مرافعات جديد . خطأ فى تطبيق القانون .

(نقض مدنى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٣٠ رقم ٦٣١) .

١١٤ ١ — استئناف . الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . هو حكم فى موضوع الدعوى . يتعين على محكمة الاستئناف إذا ما ألغته أن تبحث الدعوى وتقضى فيها برأى . ليس فى هذا إخلال بقاعدة درجتى التقاضى .

٢ — حكم. تسبيبه . دعوى من الطاعن بطلب فك رهن عن أطيان سبق أن رهنها البائع له إلى مورثة المطعون عليهم رهنا حيازيا . حكم برفضها . إعتماده فيما اعتمد على حكمين نهائيين سابقين . يجوز الاحتجاج بهما على الطاعن حسبما أوجه النزاع التى أثارها فى دفاعه عن ملكية الأطيان إذ قررا أن مورثة المطعون عليهم قد تملكتها . فى هـذا وحده ما يكفى لإقامة الحكم . ما أورده بعد ذلك هو تزيد لاجدوى من الطعن فيه. النعى على الحكم القصور لأن الحكمين السابقين لم يبينا كيف تحققنا من أن الأطيان التى آلت ملكيتها

إلى مورثة المطعون عليهم هى نفس الأطيان موضوع النزاع . لا يصح . هذا الطعن يعتبر موجها إلى الحكمين السابقين لا إلى الحكم المطعون فيه . المادة ١٠٣ مرافعات قديم .

(نقض مدنى — ٣ مايو سنة ١٩٥١ س ٥٨٢ رقم ٢٥٥) .

١١٥ استئناف . عدم التقرير به فى الميعاد . التذرع لذلك بالسفر إلى خارج القطر باعتباره حادثا قهريا . لا يقبل ما دام الطاعن معترفا فى طعنه بأن سفره إنما كان فى شئون عمله المعتاد .

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ١٩٥١ س ١٨٤ رقم ٩٠) .

١١٦ استئناف . ميعاده . عشرة أيام من صدور الحكم . يوم صدور الحكم لا يصح أن يحسب ضمن هذا الميعاد .

(نقض جنائى — ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢٠١ رقم ١١١) .

١١٧ استئناف . ميعاد قيد الاستئناف . إضافة مواعيد المسافة .

(استئناف مصر — ٨ مايو سنة ١٩٥١ س ٢٩٨ رقم ١٩٩) .

١١٨ ١ — استئناف . ضامن . إفادة ورثة الضامن من الاستئناف المرفوع من ورثة المدين . ثبوت وفاء الدين المطالب به من مال المدين فى استئنافهم يمتنع الرجوع على ورثة الضامن .

٢ — التماس إعادة النظر . نقض . النعى على الحكم أنه قضى للمستأنفين بأكثر مما طلبوه فى استئنافهم . هو سبب الطعن فيه بطريق الالتماس لا بطريق النقض .

(نقض مدنى — ٥ أبريل سنة ١٩٥١ س ٤٥١ رقم ٢٣٢) .

١١٩ ١ — استئناف . الأحوال التى يجوز فيها للنيابة وللمتهم الاستئناف فى قضايا الجنح وردت على سبيل الحصر فى المواد ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٠٤ ، ٤٠٥ من قانون الاجراءات الجنائية .

٢ — العبرة فى تحديد طلبات النيابة هى بما تقدمه فى الجلسة من طلبات .

(نقض جنائى — ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ س ٩١٠ رقم ٣٨٤) .

١٢٠ ١ — استئناف . طلبات متعددة . كيفية تقديرها .

٢ — استئناف . السبب القانونى الواحد . تعريفه .

٣ — استئناف . جزء من حق متنازع فيه . نطاقه .

(شبين الكوم الكلية — ١٨ نوفبر سنة ١٩٥٢ س ٩٣٣ رقم ٣٩٣) .

١٢١ استئناف . حكم بالتأييد فى معارضة . ميعاد استئنافه يبدأ من يوم صدوره .

(نقض جنائى — ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ س ٩٩٢ رقم ٤١٠) .

١٢٢ استئناف . محام عام . حقه فى استئناف الأحكام الصادرة فى مواد الجنح فى مدى ثلاثين يوما من وقت صدورها .

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٥١ رقم ٦٩٢) .

١٢٣ ١ — استئناف . من كان طرفاً فى الدعوى الابتدائية له حق استئناف الحكم . سواء كان أصليا أم متدخلا .

٢ — استئناف . قبوله . لا يشترط ظهور المستأنف بنفسه . ما دامت النيابة عنه صحيحه .

٣ — مدين متضامن . ناب عنهم أحدهم . يجوز استئنافهم ولو لم يكونوا ظاهرين أمام المحكمة الابتدائية .

٤ — اختصاص . اعتراض على قائمة شروط البيع . محكمة التنفيذ .

٥ — قاضى البيوع . يجب التحقق من جميع الاعتراضات المقدمة فى الميعاد قبل مواصلة الإجراءات . حكم واجب النفاذ .

(استئناف القاهرة — ٢٤ أبريل سنة ١٩٥١ ص ١٥٥٩ رقم ٧٠٦) .

١٢٤ ١ — استئناف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى . اعتباره استئناف جميع الأحكام السابق صدورها ما لم تقبل صراحة .

٢ — تنفيذ عقد على خلاف شروطه . عدم جواز الرجوع إلى تنفيذ شروطه .

٣ — حرية الدائن فى اختيار من مال المدين ما يقتضى منه دينه .

(استئناف مصر — ٢٨ أبريل سنة ١٩٥١ س ٢٩٤ رقم ١٩٨) .

١٢٥ استجواب . حظره . مقرر لمصلحة المتهم .

(نقض جنائى — ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١٢١٧ رقم ٥٣٠) .

١٢٦ ١ — استقالة . شرطها . صدورها عن رغبة صحيحة .

٢ — إكراه . شروطه . فزعة . تصرفاته

غير مشروعة .

٣ — نقل . متى لا تملكه السلطة الإدارية .

(القضاء الإدارى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٠٩٦ رقم ٤٧٥) .

١٢٧ اشتباه . الاستعانة فى بحث حالة المتهم القائمة بشواهد من صحيفة السوابق . تصح مع بيان الأدلة التى تربط ذلك الماضى بالحاضر الذى يحاسب المتهم عليه .

(نقض جنائى — ٢٣ أبريل سنة ١٩٥١ س ٧٦٣ رقم ٣٢٣) .

١٢٨ اشتباه . حكم للاشتباه سابق على المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الاعتداد به فى توفر حالة العود إلى الاشتباه .

(نقض جنائى — ١٢ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٥٣ رقم ٥٨٤) .

١٢٩ اشتراط البائع على المشترى عدم التصرف فى العين المبيعة ما بقى حياً . استخلاص المحكمة من التحقيق الذى أجرته انتفاء نية التبرع لدى المتصرف وأن البيع صدر منجزاً هو استخلاص موضوعى . النعى عليه الخطأ فى التكييف . على غير أساس .

(نقض مدنى — ٢٤ يناير سنة ١٩٥٢ س ١٢٦٠ رقم ٥٠١) .

١٣٠ اشتراك . المادة ٤٠ من قانون العقوبات لا تستلزم أن يكون الشريك علاقة مباشرة مع الفاعل الأصلى .

(نقض جنائى — ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١١٩٩ رقم ٥١١) .

١٣١ ١ — إشكال . رفعه . وقف التنفيذ . عدم جواز الحكم باستمراره من أية هيئة قبل البت فيه .

٢ — اللجوء إلى القاضى لأمر المحضر بالسير فى التنفيذ لا يعدو تصحيح خطأ المحضر من الناحية الإدارية . ولا شأن له بالأشكال الذى لا يزال منظوراً أمام المحكمة .

(مصر — مستعجل — أول يوليه سنة ١٩٥٢ ص ٣٣٠ رقم ٢٠٧) .

١٣٢ إشكال . لا يمكن دفعه بعد صدور الحكم المستشكل فيه . إذا كان قبله . تعين رفض الأشكال موضوعا . لأنه يندرج ضمن الدفوع فى الدعوى .

(القاهرة الكلية — مستعجل — ٣ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٦١٩ رقم ٧٢٠) .

١٣٣ ١ — إشكال فى تنفيذ . متى يقبل .

٢ — بطلان الإعلانات . ما يتعلق منه بالنظام العام أو بمصلحة الأفراد .

٣ — ذكر محل مختار لطالب التنفيذ فى دائرة المحكمة التابع لها المدين . وجوبه .

(مصر — مستعجل — ٢٧ نوفبر سنة ١٩٥١ س ٥٣٤ رقم ٢٠١) .

١٣٤ إصابة خطأ . سيارة . مؤاخذة قائد السيارة على أنه تجاوز الحد الذى يمكنه من إيقافها وتفادى الاصطدام . القول بأن القانون لم يقرر سرعة معينة فى الجهة التى وقع فيها الحادث . لا محل له .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٤٠ رقم ٦٥٨) .

١٣٥ إعادة الاعتبار . جنحة تموينية أنشأها أمر عسكرى وحكمت فيها محكمة عسكرية . العقوبة الصادرة فيها لا تمنع من إعادة الاعتبار . صدور مرسوم فيما بعد جعلها من جرائم القانون العام . لا أثر له فى ذلك .

(نقض جنائى — ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢١١ رقم ١٢٢) .

١٣٦ ١ — اعتراضات على قائمة شروط البيع . المقصود بالمعلنين الذين عينتهم المادة ٦١٣ مرافعات هم المدينون وليس الحائزون من بينهم .

٢ — نص المادة ٦١٣ مرافعات نص آمر فهو من النظام العام .

(الفيوم الكلية — ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ س ٨٢٩ رقم ٣٤٤) .

١٣٧ اعتراض على قائمة شروط البيع . المادتان ٧٠٠ و٧٠٢ من القانون المدنى الجديد . وجوب الوكالة الخاصة فى كل عمل ليس من أعمال الإدارة وبوجه خاص فى البيع والرهن والتبرعات .

(المنيا الكلية — ٩ نوفبر سنة ١٩٥٢ س ١١٢١ رقم ٤٨٥) .

اعتراف (أنظر إثبات ودفاع) .

١٣٨ ١ — أعمال السيادة تعريفها .

٢ — جنسية . تعريفها . من أعمال السيادة . سن تشريع لها . لا يعنى النزول عن السيادة . واجب على المحاكم تطبيقه . القرارات التى تصدر تنفيذاً لهذا التشريع . إندراجها تحت الأعمال العادية للحكومة دون أعمال السيادة . قرار إدارى سلبى بالإمتناع عن إعطاء

شهادة بالجنسية المصرية . دخوله ضمن الأعمال العادية . بعده عن أعمال السيادة .

٣ — جنسية . ليست نوعاً من الأهلية. لا تعد من مسائل الأحوال الشخصية . هي وثيقة الصلة بالقانون العام .

٤ — قانون الجنسية رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ . المراحل التشريعية له . تفصح عن اختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر مسائل الجنسية . قبول الدعوى .

٥ — قبول الدعوى . قرار إداري سابق على قانون إنشاء مجلس الدولة . التظلم منه ثم رفع الدعوى قبل الفصل في التظلم وبعد العمل بقانون . قبولها .

٦ — جنسية . مادة ٣٤ من اتفاقية لوزان . حق الاختيار . تقديمه قبل نفاذها . فضلا عن عدم قبول الحكومة الأجنبية له وعدم اعتبارها المدعى من رعاياها وكان كل ذلك قبل قانون الجنسية الصادر في ٢٦/٥/١٩٢٦ . يعتبر طلب اختيار غير نافذ ولا ينتج أثره .

٧ — جنسية . عثماني الأصل . محافظة على الإقامة في مصر من سنة ١٩٠٥ للآن. وعدم اختياره جنسية أجنبية غير الجنسية العثمانية . اعتباره مصرى الجنسية . امتناع وزير الداخلية عن إعطائه شهادة بذلك . في غير محله . إلغاؤه .

(القضاء الإداري — ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٠ ص ١٠٥٣ رقم ٤٣٤) .

١٣٩ ١ — أعمال السيادة . تعريفها .

٢ — أعمال السيادة . قرار إداري تنفيذاً لقانون أو لائحة . لا يعد عمل سيادة .

٣ — اختصاص محكمة القضاء الإداري. صحف . تصرفات الإدارة في تعطيلها أو إلغائها . أو المعارضة في صدورها . اختصاص .

٤ — تطبيق مباشر . النصوص الدستورية . صلاحيتها لذلك .

٥ — حقوق المصريين العامة وواجباتهم . تقييد الدستور لحرية المشرع بالنسبة إليها .

٦ — حرية عامة . قيد عليها . لا يكون إلا بتشريع .

٧ — حرية الصحافة . مكفولة بالدستور . تنظيمها بقانون .

٨ — صحف . إلغاؤها بالطريق الإداري . لا يجوز دستورياً قبل أن يصدر التشريع المنظم لهذا الإجراء .

٩ — صحف . مصادرتها . عدم وجود تشريع يجوز ذلك .

١٠ — أعمال السيادة . اختلاطها في بعض التطبيقات مع نظرية أعمال الضرورة . المميز بين النظريتين .

١١ — ضرورة . شروط قيامها .

١٢ — أعمال الضرورة . خضوعها لرقابة القضاء في جميع الأحوال .

(القضاء الإداري — ٢٦ يونيه سنة ١٩٥١ ص ١٠٣٨ رقم ٤٥١) .

١٤٠ إعلان . المادة ٧ من قانون المرافعات

القديم . يؤخذ منها أنه يجب إذا توجه المحضر إلى محل الخصم ولم يجد خادمه ولا أحد من أقاربه ساكناً معه أن يسلم الصورة إما لحاكم البلدة الكائن فيها محل الخصم أو لشيخها الكائن بدائرته محل هذا الخصم . يترتب على ذلك أن الاعلان لا يكون صحيحاً إلا إذا سلمت صورته إلى العمدة أو شيخ البلد الذى يقع موطن المطلوب إعلانه فى دائرته . استئناف . حكم بعدم قبول الاستئناف شكلا تأسيساً على أن اعلان الحكم الابتدائى إلى المستأنف فى وجه شيخ العزبة التى لا يقيم فيها هو إعلان صحيح . إقامته على أن العزبة التى تسلم شيخها الاعلان تابعة للبلدة الكائن بها موطن المستأنف. خطأ فى تطبيق القانون (المادة ٧ مرافعات قديم) .

(نقض مدنى — ١٥ أبريل سنة ١٩٥١ س ٥١٧ رقم ٢٤٥) .

١٤١ إعلان . إعلان الخصم للنيابة . متى يصح ؟ إذا أثبت طالب الاعلان أنه رغم ما قام به من البحث والتحرى لم يهتد إلى معرفة محل إقامة المراد إعلانه. نقض . طعن . بيان الطاعنة فى تقرير الطعن أن المطعون عليها « مقيمة بشارع . . . رقم . . . بمصر ومقيمة الآن باسوان » عدم محاولة الطاعنة إعلان المطعون عليها فى المحل الأول واكتفائها بتوجيه الاعلان اليها فى المحل الثانى دون بيان اسم الشارع ورقم المنزل الذى تقيم فيه . رد أصل الاعلان إلى الطاعنة دون إعلان . اكتفاؤها بتسليم صورة الاعلان للنيابة دون اتخاذها أى إجراء للتحرى عن محل إقامة المطعون عليها بالقطر المصرى . دفع من النيابة بعدم قبول الطعن شكلا . صحيح . لمحكمة النقض أن تقضى بقبول هذا الدفع ولو لم تحضر المطعون عليها لتتمسك به متى كان لم يصدر منها ما يفيد النزول عنه .

(نقض مدنى — ١٠ مايو سنة ١٩٥١ س ٦١٣ رقم ٢٦٣) .

١٤٢ إعلان . إعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلا من الاعلان لشخص أو محل إقامة المعلن اليه . أجازه القانون على سبيل الاستثناء . لا يصح اللجوء إليه إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة للتقصى عن محل إقامة المعلن إليه . وورود الورقة بغير إعلان . لا يكفى ليسلك المعلن هذا الطريق الاستثنائى .

(نقض مدنى — ٥ أبريل سنة ١٩٥١ س ٤٣٣ رقم ٢٢٥) .

١٤٣ ١ — إعلان . الاعلان الذى تسلم صورته إلى حاكم البلدة أو شيخها . عدم إثبات المحضر فى محضره جميع الخطوات التى سبقت تسليم الصورة الى أيهما من انتقاله إلى محل الخصم ومخاطبته شخصا له صفة فى تسليم الاعلان واسم هذا الشخص الذى لا غنى عنه للتثبت من صفته . بطلان الاعلان . مثال . (المواد ٦ ، ٧ ، ٢٢ مرافعات قديم) .

٢ — نقض . طعن . سبب جديد . صفة الخصوم . المنازعة فيها لأول مرة أمام محكمة النقض . لا تقبل . مثال .

وقف . إشهاد بوقف أطيان على الواقف مدة حياته . اشتراط الواقف أن تكون حصة من الاطيان الموقوفة بعد وفاته وقفا خيريا على كنيسة وجعل النظر لناظر أوقاف هذه الكنيسة . وقفه باقى الأطيان وقفا أهليا وجعل النظر عليها لأحد المستحقين . اختصام الطاعن بصفته ناظراً على الكنيسة أمام محكمة الموضوع . صدور الحكم المطعون فيه فى مواجهته بهذه الصفة . طعنه فى هذا الحكم . الدفع بعدم قبول طعنه شكلا استناداً إلى أنه لم يقدم ما يثبت صفته . وجه جديد . لا يقبل . الدفع بعدم قبول طعنه شكلا لانفراده برفعه دون أن يشترك معه الناظر على الوقف الأهلى . على غير أساس .

٣ — (١) نقض . أثره . لايفيد منه إلا من صدر الحكم المنقوض لمصلحته . لا يغير من ذلك تشابه موضوع الدعويين متى كان المطعون عليه الأول لم يطعن فى الحكم بطريق النقض .

(٢) نقض . حكم انتهائى فصل فى نزاع خلافا لحكم سابق حاز قوة الأمر المقضى . اتحاد الموضوع والسبب والخصوم . نقضه . مثال . المادة ١١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض .

٤ — دعوى إبطال التصرفات . حق الدائن فى إبطال تصرفات مدينه الضارة به . يثبت له متى أصبح دينه محقق الوجود . دعوى بطلب إبطال وقف . حكم بإبطاله . إقامته على أنه وقد قضى بتثبيت ملكية المدعى إلى نصيبه المطالب بريعه فى الأطيان المتروكة عن مورثه والتى وقفتها زوجة هذا الأخير فيكون دينه بمتجمد هذا الريع قد أصبح ثابتاً فى ذمة الواقفة من تاريخ وفاة مورثه ومن ثم يكون محقق الوجود قبل إنشاء الوقف المطلوب الحكم بابطاله . لاخطأ (المادة ١٤٣ مدنى قديم) .

٥ — وضع يد . حسن نية واضع اليد . بيع مورث أطيانا لزوجته . القضاء ببطلان البيع على أساس أن الزوجة اشتركت مع البائع فى الاحتيال على قواعد الارث . تقرير الحكم أنه لايقبل من الزوجة ولا من ورثتها الزعم بأنها كانت حسنة النية فى وضع يدها وأنه ينبنى على ذلك أنها تعتبر سيئة النية من يوم أن وضعت يدها عليها . سائغ .

٦ — دعوى إبطال التصرفات . هى فى حقيقتها دعوى بعدم نفاذ تصرف المدين الضار بدائنه فى حق هذا الدائن وبالقدر الذى يكفى للوفاء بدينه . حكم . تسبيبه . قضاؤه فى منطوقه بابطال الوقف . إيراده فى أسبابه ما يفيد أن هذا الابطال لايكون إلا بالقدر الذى يكفى للوفاء بالباقى للدائن من دينه . الطعن عليه بمخالفة القانون استناداً إلى أنه قضى بابطال الوقف على أساس أن أن قيمة الأطيان الموقوفة تكاد توازى قيمة الباقى من دين المطعون عليه الثانى . غير منتج (المادة ١٤٣ من القانون المدنى القديم) .

(نقض مدنى — ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٤٦٤ رقم ٢٣٦) .

١٤٤ ١ — اعلان . نقض . تقرير الطعن . اعلانه إلى المطعون عليه . محام فى مكتبه . خلو محضر الاعلان مما يفيد أن المحضر قد خاطب عند انتقاله إلى محل المطعون عليه شخصا له صفة فى تسلم الاعلان عنه بعد تأكده من عدم وجوده بمكتبه . خلو عبارة « امتناع فراش المكتب عن الاستلام » التى برر بها المحضر تسليم صورة اعلان تقرير الطعن الى شيخ البلد من بيان اسم هذا الخادم . عدم بيان تاريخ اليوم والشهر والسنة والساعة التى خاطب فيها المحضر الخادم . بطلان تقرير الطعن .

٢ — اعلان . بطلان الاعلان الذى لم تراع فيه الإجراءات المرسومة فى المادتين ٦ ، ٧ من قانون المرافعات القديم . غير متعلق بالنظام العام . لا يجوز لغير الخصم الدفع به . لا تملك المحكمة إثارته من تلقاء نفسها إذا حضر الخصم ولم يتمسك بالبطلان . عدم حضور الخصم وطلب الخصم الآخر الحكم عليه فى غيبته . للمحكمة من تلقاء نفسها أن تحكم ببطلان الاعلان . نقض . تقرير الطعن . بطلانه . عدم حضور المطعون عليه . على المحكمة أن ترتب على ذلك الحكم بعدم قبول الطعن شكلا . المواد ٦، ٧، ١١٩ من قانون المرافعات القديم و ٩٥ من قانون المرافعات) .

(نقض مدنى — ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ ص ٨١١ رقم ٣٣٨) .

١٤٥ ١ — إعلان . الجهة التى تسلم لها الورقة المطلوب إعلانها . وجوب تسليمها لنفس الخصم أو لمحله . جواز تسليمها استثناء فى المحل المختار الذى اتخذه المعلن إليه فى خصوص الدعوى التى يتعلق بها الإعلان . مثال . خصم اتخذ مكتب أحد المحامين محلا مختاراً فى خصوص دعوى قسمة . إعلانه بدعوى شفعة لاحقة فى نفس المحل المختار للدعوى الأولى . لا يصح .

(نقض مدنى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٢٨ رقم ٦٣٠) .

١٤٦ ١ — إعلان . موطن الشخص . ما هو ؟ . المكان الذى يباشر فيه الموظف عمله لا يعتبر موطناً له . إعلانه فيه هو إعلان باطل . المادة ٤٠ من القانون المدنى .

٢ — صورية . الدفع بصورية عقد فى مواجهة البائع والمشترى . موضوع غير قابل للتجزئة . الحكم برفض الدفع . الطعن فيه بطريق النقض . وجوب اختصام البائع والمشترى معاً ولو كان ميعاد الطعن قد فات بالنسبة لأحدهما .

٣ — نقض . الطعن بطريق النقض . كيفيته . حكم صادر فى موضوع غير قابل للتجزئة وجوب اختصام جميع المحكوم لهم فى ذات التقرير بالطعن ولو كان ميعاد الطعن قد فات بالنسبة إلى بعضهم . وجوب إعلانهم جميعا بتقرير الطعن فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٤٣١ مرافعات وإلا كان الطعن باطلا بالنسبة إلى الجميع . المادة ٣٨٤ مرافعات . نصها فيما يتعلق بالطعن بطريق النقض مقيد بما أوجبته المادة ٤٢٩ مرافعات .

٤ — نقض . تقرير طعن عن حكم فى موضوع غير قابل للتجزئة . بطلان إعلانه بالنسبة لأحد المطعون عليهم . عدم قبول الطعن شكلا بالنسبة إلى الجميع (المواد ٣٨٤ و ٤٢٩ و ٤٣١ مرافعات) .

(نقض مدنى — ٧ فبراير سنة ١٩٥٢ س ١٣٦٢ رقم ٦٠٩) .

١٤٧ ١ — إعلان غير مستوف للإجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات . التزوير فيه معاقب عليه .

٢ — حكم . بيان الباعث على ارتكاب الجريمة . لا وجوب له .

(نقض جنائى — ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١٢٠٧ رقم ٥٢٥) .

١٤٨ ١ — إقرار صادر من غير المقر . متى يكون حجة عليه .

٢ — حكم فى دعوى ملكية . تسبيبه . على من يدعى الملكية . إثبات سبب تملكه . عجزه عن الإثبات موجب لرفض دعواه . تحدث الحكم عن تملك المدعى عليه للعين موضوع النزاع بوضع اليد . تزيد . النعى عليه غير منتج .

(نقض مدنى — ١٤ فبراير سنة ١٩٥٢ س ١٣٧٧ رقم ٦١٤) .

١٤٩ ١ — إقرار فى ٢٠ أغسطس سنة ١٩٤٠ من أحد الرعايا الايطاليين بأن أحد مستخدميه يستحق قبله مكافأة عن مدة خدمته السابقة قدرها بمبلغ معين . استخلاص المحكمة من وقائع الدعوى أن هذا الإقرار إنما هو إخبار بدين مستحق فى ذمة المقر تولد عن عقد سابق على تاريخ ١٢ يونيه سنة ١٩٤٠ الذى حدده الأمر العسكرى رقم ١٥٨ والذى اعتبر كل تصرف يصدر بعده محظوراً . لا مخالفة فى ذلك للأمر العسكرى المذكور .

٢ — دعوى . دعوى مؤسسيه على مطالبة عامل بالمكافأة التى يستحقها قبل رب العمل عن مدة خدمة سابقة بمحله لا على المطالبة بتعويض من الحارس على أموال الرعايا الايطاليين لفصله من الخدمة. الدفع بعدم قبولها تأسيسا على المرسوم بقانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٥ فى غير محله .

(نقض مدنى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٤٤٣ رقم ٦٣٧) .

١٥٠ التماس . الغش أو حجز الأوراق . عدم تأثيرهما فى رأى المحكمة فى الحكم. رفض الالتماس .

(القضاء الإدارى — ٢٨ يونيه سنة ١٩٤٩ س ٦٧ رقم ٥٢) .

١٥١ التماس . الغش الموجب له . بيانه

(روض الفرج الجزئية — ٢٠ مايو سنة ١٩٥٣ س ١٦٤٢ رقم ٧٢٩) .

١٥٢ ١ — ألفاظ الغزل فى الطريق العام . اعتبارها سبأ طبقاً للمادة ٣٠٦ من قانون العقوبات .

٢ — المادة ١٧٨ ع . الخاصة بانتهاك حرمة الآداب وحسن الأخلاق . معناها . مدى تطبيقها .

(روض الفرج الجزئية — ١٠ أبريل سنة ١٩٥٢ س ٩٥١ رقم ٤٠٣) .

١٥٣ أمر الحفظ المانع من العود إلى الدعوى العمومية . هو الذى يسبقه تحقيق تجريه النيابه بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبطية القضائية بناء على انتداب منها . انتداب النيابة أومباشيا لاستيفاء بعض نقط التحقيق . لا يعتبر انتدابا لأحد رجال الضبطية القضائية .

(نقض جنائى — ٦ فبراير سنة ١٩٥١ س ١٨٨ رقم ٩٦) .

١٥٤ ١ — أملاك الدولة الخاصة . التصرف فيها . تعليق القواعد المدنيـة . الإجراءات والأوامر السابقة عليه كوضع شروط البيع . تعتبر قرارات إدارية . الطعن عليها . اختصاص .

٢ — ميعاد الستين يوما . تظلم . استمرار المكاتبات بشأنه . بقاء الميعاد مفتوحاً .

٣ — حرية دينية . إقامة الشعائر الدينية . كفلها الدستور .

(القضاء الإدارى — ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٢ س ١٠٦٣ رقم ٤٦٦) .

١٥٥ ١ — أملاك حكومية . بيعها بالمزاد . متى تكون بالممارسة . قرار مجلس الوزراء فى سنة ١٩٤٣ .

٢ — أملاك حكومية . بيعها بالممارسة . جوازى للحكومة . ليس لأحد حق مكتسب فى ذلك .

(القضاء الإدارى — ٢٨ يونيه سنة ١٩٤٩ س ٦٧ رقم ٥١) .

١٥٦ انتخاب . سن . الاعتماد عند الترشيح على شهادة القيد بجدول الانتخاب فى إثبات السن . لا يقدح فى صحة الانتخاب متى ثبت أن شهادة القيد لا تختلف عن الواقع الثابت بالمستخرج الرسمى .

(نقض جنائى — ١٧ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٥٥٦ رقم ٧٠٥) .

١٥٧ انتخاب . الطعن على حرية الانتخاب . سياقه فى صيغة مبهمة لا تبين وقائع محددة ولا دليل يعززها . خلو محاضر لجان الانتخاب من الاشارة إلى أية مخالفة قانونية . لا يؤبه لهذا الطعن .

(نقض جنائى — ١٧ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٥٥٧ رقم ٧٠٤) .

١٥٨ ١ — انقطاع . ما ورد فى م ٣٨٣ و ٣٨٤ على سبيل المثال .

٢ — المطالبة القضائية . معناها . كل إجراء قانونى يتضمن اظهار نية الدائن فى تمسكه بحقه ضد من تسرى التقادم فى مصلحته .

٣ — ليست المطالبة قاصرة على التكليف بالحضور أمام محكمة تتألف من قضاة .

(لجنة طعن الضرائب بالقاهرة — أول أبريل سنة ١٩٥٢ س ٩٣٩ رقم ٣٩٧) .

١٥٩ انقطاع سير الخصومة . قطع المدة المقررة لانقطاع سير الخصومة . وجوب التفرقة بين حالة حصول سبب الانقطاع القانونى فى شخص المدعى وحالة حصوله فى شخص المدعى عليه .

(كفر الشيخ الكلية — ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ س ١٦٠٢ رقم ٧١٤) .

١٦٠ أوامر عسكرية . انطباقه على الصيادلة . لا محل التفرقة بين من حصلوا على

الاجازة الدراسية من مصر أو من الخارج .

(مصر الكلية — ٧ أكتوبر سنة ١٩٥٠ س ٣٢١ رقم ٢٠٤) .

(ب)

١٦١ ١ — بطلان أوراق المرافعات . بقاء الإجراء قائماً إلى أن يقضى ببطلانه إذا لم يتعلق بالنظام العام .

٢ — الحراسة إجراء تحفظى للادارة . حالات شاذة لتوسيع سلطة الحارس .

(مصر — مستعجل — ١٠ يونيه سنة ١٩٥٢ س ٣٢٦ رقم ٢٠٦) .

بغاء (أنظر عاهرات)

١٦٢ ١ — بلدية الاسكندرية . لجنة شئون الموظفين . تعديل تشكيلها . من اختصاص وزير الداخلية لا مدير البلدية . مادة ٤٥ من الأمر العالى الصادر فى ٥ من يناير سنة ١٨٩٥ . مخالفة ذلك . بطلان التشكيل وبطلان ما تصدره من قرارات .

٢ — لجنة . تشكيلها . عدم جواز تعديله إلا ممن يملكه قانوناً . مخالفة ذلك . اغتصاب للسلطة . بطلانه بطلاناً أصلياً .

٣ — لجنة . تشكيلها . غياب أحد أعضائها اختياراً . لا يبطل التشكيل إذا كان العدد قانونا أما اقصاء العضو عنها فيجعل كيانها القانونى غير قائم . بطلان قراراتها ولو صدرت بالاجماع .

٤ — تنسيق . ترقية به . اختلافها عن قواعد الترقية العادية من حيث الكفاية والامتياز . احتفاظها بباقى قواعد الترقية العادية . سلطة الادارة فى ترك الموظف فى الترقية بالأقدمية المطلقة تنسيقاً لارتكابه أخطاء أو توقيع جزاءات عليه . عدم استقلال الادارة بذلك ورقابة المحكمة .

٥ — بلدية الاسكندرية . وضعها قاعدة ترك الموظف فى الترقية تنسيقاً لمجرد توقيع جزاء عليه دون بحث فى أثر الجزاء على الصلاحية . مخالفتها للقانون . الاستعانة برأى ديوان المحاسبة . لاعبرة بذلك لأنه جهة غير مختصة قانوناً .

٦ — اختصاص محكمة القضاء الادارى . ترقية . طلب الحكم بها . عدم اختصاص .

(القضاء الإدارى — ٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩ س ٦٠ رقم ٤٤) .

١٦٣ بلاغ كاذب . القصد الجنائى . متى يتحقق ؟ دفاع المتهم بأن القذف والاخبار وقعا فى عريضة دعوى . عدم التعرض له . قصور .

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٥١ س ٨٨٣ رقم ٣٥٩) .

١٦٤ بلاغ كاذب . القصد الجنائى . وجوب بيانه بعنصريه فى الحكم الذى يعاقب على هذه الجريمة .

(نقض جنائى — ٢٠ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٦٧ رقم ١٨٧) .

١٦٥ بيع . دعوى بصوريته من مشتر آخر . فسخ عقد المشترى الآخر لا يستتبع عدم قبول دعواه الصورية متى ثبت

أنه دائن بما عجله من ثمن البيع الذى فسخ .

(نقض مدنى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٥٩ رقم ٦٤٢) .

١٦٦ بيع . بيع مورثة الطاعنين جزءاً شائعا فى قطعة أرض إلى المطعون عليها الأولى . دعوى من المطعون عليها سالفة الذكر على الطاعنين بطلب الحكم بصحة توقيع مورثتهم . الحكم ابتدائيا برفضها . استئناف المطعون عليها الأولى هذا الحكم . بيع الطاعنين قطعة الأرض جميعها إلى المطعون عليها الثالثة قبل الفصل فى الاستئناف . اتفاق الطرفين على أن تحجز المطعون عليها الثالثة جزءاً من باقى الثمن إلى أن يفصل نهائيا فى النزاع القائم بين المطعون عليها الأولى وبين الطاعنين . إقرار المطعون عليها الأولى هذا التصرف . الحكم استئنافيا بصحة توقيع مورثة الطاعنين على العقد . دعوى من الطاعنين على المطعون عليها الأولى بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم إلى القدر موضوع العقد المشار إليه . تدخل المطعون عليها الثالثة فى الخصومة بوصفها مالكة لهذا القدر . تعديل الطاعنين طلباتهم طلب الحكم بتثبيت ملكية المطعون عليها الثالثة إلى هذا القدر تأسيسا على أنهم ضامنون لها صحة البيع . الحكم برفض الدعوى .

١ — دعوى . فهم الواقع فيها . استخلاص المحكمة فى حدود سلطتها الموضوعية استخلاصا سائغا أن النزاع بين طرفى الخصومة فى حقيقته إنما ينصب على ثمن العقار المبيع وأن الطاعنين إنما يقصدون بدعواهم التوصل إلى صرف الثمن المحبوس تحت يد المطعون عليها الثالثة . النعى عليها أنها خرجت عن نطاق الخصومة المطروحة أمامها أو أنها وسعت نطاقها على غير إرادة أصحابها . فى غير محله .

٢ — استئناف . النعى على المحكمة أنها خالفت المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات القديم استناداً إلى أنها أعتبرت أن مجرد تقديم عقد المطعون عليها الأولى فى ملف الدعوى يستوجب ضرورة بيان وجوه الطعن فيه مع أنها مطاعن لم تطرح على محكمة أول درجة . فى غير محله . اقدام البحث فى الدعوى بحسب التكييف الذى انتهت إليه المحكمة يدور على صحة العقد الذى تمسكت به المطعون عليها الأولى لتثبت أحقيتها فى صرف الثمن المحبوس تحت يد المطعون عليها الثالثة . (المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات القديم) .

٣ — تسجيل . النعى على المحكمة أنها خالفت أحكام قانون التسجيل تأسيساً على أنها قررت أن العقد غير المسجل الصادر إلى المطعون عليها الأولى من مورثة الطاعنين أخرج ملكية القدر المبيع من تركة البائعة كما رتبت على ذلك قولها إن تصرف ورثة البائعة إلى المطعون عليها الثالثة فى القدر المبيع قد وقع على ما لا يملكون . غير منتج . (قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩١٣)

(نقض مدنى — ٢٤ مايو سنة ١٩٥١ ص ٢٦٢ رقم ٢٦٧) .

١٦٧ ١ — بيع . بيع المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم قطعة أرض مقاماً عليها بناء . إقرار البائعة لزوجها الطاعن بأن قطعة الأرض مشتراه من ماله وأن عقد شرائها هذه القطعة هو عقد صورى وأن المبانى المقامة عليها هى من ماله . حكم . تقريره أن ملكية قطعة الأرض والبناء قد انتقلت إلى المشترى بتسجيل عقد وأن حق الطاعن قبل البائعة قد استحال إلى مبلغ من المال هو قيمة الأرض والبناء . استناده إلى عدم تسجيل الإقرار وانتفاء الصورية التى نسبها الطاعن إلى عقد البيع . النعى عليه الخطأ فى تكييف الإقرار لأنه اعتبره إقراراً بدين مع أنه إقرار بملكية الأرض والبناء . غير منتج .

٢ — حكم . تسبيبه . قضاؤه بعدم قبول الطعن الذى أبداه الطاعن بصورية عقد البيع الصادر من المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم . إقامته على أنه وقد دفع الطاعن أولا بإبطال هذا التصرف وفقاً للمادة ١٤٣ من القانون المدنى القديم . ثم دفع بصوريته ثانياً فإنه لا يقبل منه الدفع الثانى عند عدم إثبات الدفع الأول الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن تمسك بالصورية أولا . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والخطأ فى الاسناد والتناقض فى الأسباب يكون غير منتج متى كان الحكم قد تصدى لبحث الصورية وقرر بانتفائها موضوعا . (المادة ١٤٣ مدنى قديم و ١٠٣ مرافعات قديم) .

٣ — حكم . تسبيبه . تقريره أنه لا يجوز لمن كان بيده ورقة عرفية غير مسجلة أن يطعن بالصورية فى عقد بيع مسجل . تصديه بعد ذلك لصورية العقد المسجل وتقريره بانتفائها موضوعا وبذلك استقام ما أثبته من أن مورث باقى المطعون عليهم وقد اشتري بعقد جدى وسجل عقده من المطعون عليها الثانية وهى مالكة بموجب عقد مسجل يعتبر من الغير فلا تسرى عليه ورقة الضد . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . غير منتج . (المادة ٢/٢٨ من القانون المدنى القديم والمادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

٤ — بيع . تسجيل عقد البيع العرفى . لا يترتب عليه انتقال الملكية للمشترى . من مقتضى ذلك أنه لا يجوز طلب تثبيت الملكية بناء على عقد عرفى . انما يجوز للمشترى إلزام البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد حتى إذا ما قضى له بذلك وسجل الحكم حق له طلب تثبيت الملكية استناداً إلى الحكم المسجل .

(نقض مدنى — ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٤٩٩ رقم ٢٤١) .

١٦٨ بيع . كية من الصاج المستعمل وفق عينة موجودة تحت يدى المشترى ومختومة من الطرفين على أن يتم تسليم الكمية المبيعة فى ظرف أسبوع واحد يبدأ من تاريخ التعاقد . التزام البائع

فى العقد بأن يسلم المشترى فاتورة الشراء حتى يتسنى له بها الحصول على إذن بالتصدير . اتفاق الطرفين على أنه إذا تأخر البائع عن التسليم فى ظرف المدة المحددة أو إذا رفض المشترى التسليم يلزم الطرف المتأخر بدفع تعويض . حكم . تسبيبه . قضاؤه بالزام البائع بأن يدفع إلى المشترى مبلغ التعويض ومقـــدم الثمن والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء . إقامته على أن البائع هو الذى نكل عن الوفاء بالتزامه وأن ما أصاب المشترى من ضرر ثابت من خطابات فتح الاعتماد الدالة على أنه تعاقد مع تاجر فى الخارج على أن يورد له كمية الصاج التى اشتراها . تمسك البائع بأن العقد لا يلزمه بأن يكون الصاج الذى يسلمه إلى المشترى من مخلفات الجيوش المتحالفة وأنه من ذلك كان له أن يسلم الكمية المبيعة من الصاج المحلى وأن المشترى إذ استبان أن تصدير الصاج المحلى ممنوع أخذ يراوغ فى تسلم الصاج الذى أعده هو . عدم قطع الحـــكم صراحة فى أن الصاج المتعاقد عليه كان من مخلفات الجيوش المتحالفة وهو أمر يدور عليه وجه الفصل فى الدعوى . قصوره . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم)

(نقض مدنى — ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ س ٤٩٧ رقم ٢٤٠) .

١٦٩ ١ — بيع . ثمار المبيع . للمتعاقدين بعقد ابتدائى غير مسجل أن يتفقا على مآل الثمار . اتفاقهما على أن تكون الثمار للمشترى من تاريخ سابق على تسجيل عقده أو سابق على البيع نفسه أو على تسلمه المبيع فعلا . جائز . حكم . قضاؤه بالزام البائعين بأن يدفعوا إلى المشترى إيجار الأطيان المبيعة ابتداء من تاريخ العقد الابتدائى والتى استحق أداؤها قبل تسجيل هذا العقد . إقامته على أن الطرفين اتفقا على أن يستلم المشترى الأطيان المبيعة من تاريخ العقـــد الابتدائى وأنه تسلمها فعلا . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس .

٢ — بيع . ثمن . فوائده . للبائع فوائد ما لم يدفع من الثمن من تاريخ تسلم المشترى للبيع المثمر وفقا للمادة ٣٣٠ من القانون المدنى القديم . كون الثمن غير مستحق الأداء حالا لسبب يرجع إلى البائع . لا يؤثر . المادة ٣٣٠ من القانون المدنى القديم . تختلف عن الأصل الذى تقوم عليه المادة ١٢٤ من ذلك القانون . حكم . قضاؤه بعدم أحقية البائعين فى تقاضى فوائده عن باقى الأطيان المبيعة . إقامته على أنهم وقد سلموا المبيع المثمر ليس لهم حق تقاضى فوائد عن باقى الثمن لأن وفاءه كان مؤجلا حتى يعدوا مستنداتهم توطئة لتحرير العقد النهائى . خطأ فى تفسير القانون (المادتان ١٢٤ / ٣٣٠ مدنى قديم)

٣ — بيع . ثمرة المبيع . الثمرة عن المدة السابقة على تسلمه عقد البيع وعلى المشترى المبيع لا يحل للمشترى الاستيلاء عليها إلا اتفاقا . حكم . تقريره أن

المشترى استلم الأطيان المبيعة فى تاريخ العقد الابتدائى . وبعد بدء السنة الزراعية . لا يسوغ القضاء للمشترى بكامل إيجار السنة الزراعية ما لم يقم الدليل على أن هذا كان اتفاق البائعين والمشترى .

(نقض مدنى — ٥ أبريل سنة ١٩٥١ س ٤٤٣ رقم ٢٣٠) .

١٧٠ بيع . قوة الأمر المقضى . البائع لا يمثل المشترى فيما يقوم على انعقاد المبيع من نزاع بعد تسجيل عقد البيع . الحكم الصادر ضد البائع باعتباره غير مالك للعين المبيعة . لا يعتبر حجة على المشترى الذى سجل عقد شرائه قبل صدوره ولم يختصم فى الدعوى .

(نقض مدنى — ٥ أبريل سنة ١٩٥١ س ٤٢٠ رقم ٢٢٢) .

١٧١ بيع المحجوزات تنفيذيا أو تحفظيا . وجوب السير فى إجراءاته فى بحر ستة شهور من تاريخ التنفيذ إن كان تنفيذيا ومن تاريخ تثبيت الحجز التحفظى .

(الصف الجزئية — ٢١ مارس سنة ١٩٥١ س ٣٣٧ رقم ٢٠٨) .

(ت)

١٧٢ تبديد . عقد إيجار مشاركة . استيلاء أحد المستأجرين على محصول الأرض وبيعه واستيلاؤه على كامل الثمن لنفسه . تبديد معاقب عليه بالمادة ٣٤١ ع .

(نقض جنائى — ١٦ يناير سنة ١٩٥١ س ٣٦ رقم ٣٤) .

١٧٣ تبليغ . شكوى المجنى عليه . وجوب تقديمها خلال ثلاثة الشهور من وقوع الحادث .

(شبين الكوم الجزئية — ١٨ مارس سنة ١٩٥٢ س ٣٥٢ رقم ٢١٤) .

١٧٤ تجمهر . تجمع لغرض مشروع . وقوع تجمهر غير مشروع فى أعقابه . بيان ذلك فى الحكم . الجدل فى كونه تجمهراً جنائياً أم لا . لا يقبل .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ١٩٥١ س ٨٩٨ رقم ٣٧٣) .

١٧٥ تحديد الملك . وضع حدود فاصلة بين ملكين . لا شأن له بالملكية .

(بندر الزقازيق — ١٢ يونيه سنة ١٩٥٢ س ٣٥٠ رقم ٢١٣) .

١٧٦ تحقيق . جمع الاستدلالات . قيام مساعدى رجال الضبطية القضائيـــة به . جائز .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٠٤٠ رقم ٦٥٩)

١٧٧ تحكيم . ولاية المحكمين . يجب قصرها على ما تنصرف إرادة المحتكمين إلى عرضه عليهم . لا يصدق فى التحكيم . القول بأن قاضى الأصـــل هو قاضى الفرع .

(نقض مدنى — ٣ يناير سنة ١٩٥٢ س ١٢٢٨ رقم ٥٣٩)

١٧٨ ١ — ترخيص . محل مقلق للراحة . وجود ما يبرر الموافقة على الموقع . على الجهة الإدارية أن تعلن الطالب ما تراه من اشتراطات وإجراءات .

٢ — ترخيص . عدم منحه بحجة تحرير محضر مخالفة للطالب فى شأن القوة والآلات . مردود بأن تسليم الرخصة

لا يحول دون المحاكمة الجنائية .

(القضاء الادارى — ٢٧ مارس سنة ١٩٥١ ص ١٠٢٠ رقم ٤٤٢)

١٧٩ ترقية . درجة عادية فى الميزانيـــة . ترخص جهة الإدارة فى الترقية . لا معقب عليها . شرطه . عدم إساءة استعمال السلطة .

(القضاء الإدارى — ٢٢ يونيه سنة ١٩٤٩ ص ٥٥ رقم ٤٠)

١٨٠ تزوير . إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات تزوير الســـند . شرطه . ألا تكون المحكمة قد اقتنعت من الأدلة المقدمة إليها بتزوير هذا السند . الحكم بتزوير السند لأسباب سائغة . عدم تقديم الطاعن ما يثبت انه طلب إحالة الدعوى على التحقيق لنفى أدلة التزوير فأغفلت المحكمة هذا الطلب بلا مبرر . لا إخلال بحق الدفاع .

(نقض مدنى — ٢٧ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٩١ رقم ٦٥٣)

١٨١ تزوير . اعتماد المحرر المانع من الطعن فيه بالتزوير . شرطه . أن يكون صادراً عن علم بما يشوب المحرر من عيوب . مثال .

(نقض مدنى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٤٧ رقم ٦٣٨)

١٨٢ ١ — تزوير . حكم برد وبطلان ورقة . عدم ندب المحكمة خبيرا لإجراء المضاهاة . تكوين إقناعها بتزوير البصمة من أوراق الدعوى ووقائعها . لا مخالفة فى ذلك للقانون .

٢ — مضاهاة . أوراق المضاهاة . لكل من الخصوم فى دعوى التزوير أن يقدم للمحكمة ما يريد من هذه الأوراق . المحكمة غير ملزمة بمطالبة الخصوم بتقديم شىء منها .

(نقض مدنى — ١٤ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٣٨٨ رقم ٦١٦)

١٨٣ تزوير . باشجاويش . ندبه من مأمور المركز لتحرير محضر جمع استدلالات وتحريات عن جريمة . هـذا محضر رسمى . التغيير فيه تزوير فى ورقة رسمية .

(نقض جنائى — ٦ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ١٣٥٠ رقم ٥٧٨)

١٨٤ تزوير . أدلة التزوير . قبول المحكمة دليلين من أدلة التزوير والأمر بتحقيقها . ظهور ما يكفى لتكوين اقتناعها بتزوير الورقة من تحقيق أحد الدليلين . عدم مضيها فى تحقيق الدليل الآخر . لا مخالفة فى ذلك للقانون .

(نقض مدنى — ٣١ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٢٦٥ رقم ٥٥٣)

١٨٥ تزوير . دعوى فرعيـــة . لا يجوز استئناف حكمها استقلالا عن المحكمة فى الموضوع . لأنه حكم غير منه للخصومة طبقا للمادة ٣٧٨ مرافعات .

(استئناف مصر — ١٨ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ٨٧ رقم ٥٤)

١٨٦ تزوير . ورقة رسمية . لا يشترط أن تصدر فعلا من مأمور رسمى . يكفى أن تعطى شكل الأوراق العمومية وأن تنسب إلى موظف مختص باصدارها . مثال .

(نقض جنائى — ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٥٠٥ رقم ٦٨٨)

١٨٧ ١ — تزوير فى أوراق رسمية . تغيير المبالغ المثبتة فى الايصالات المحررة بمعرفة كاتب المحكمة عن مقدار الرسوم المدفوعة للخزانة . تزوير فى أوراق رسمية . لا قيمة للباعث فى هذا الشأن .

٢ — إثبات . قواعد الاثبات . ليست من النظام العام . عدم تمسك المتهم بعدم جواز الاثبات بالبينة أمام محكمة الموضوع . لا يجوز إثبات ذلك أمام محكمة النقض .

(نقض جنائى — ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ١٢٠٧ رقم ٥٢٤)

١٨٨ ١ — تزوير فى أوراق رسمية . انتحال شخص اسم أخيه فى شهادة تحقيق شخصية . دفعه بأنه إنما أراد الخير لأخيه المنتحل اسمه لأنه يعوله . لا يجديه .

٢ — إجراءات . تزوير فى أوراق رسمية . اعتراف المتهم . عدم طلبه الاطلاع على الورقة المزورة . نعيه على الحكم أن المحكمة لم تطلع على الورقة وتعرضها عليه . لا يجديه .

(نقض جنائى — ٢٠ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ١٣٠٧ رقم ٥٩٦)

١٨٩ تزوير فى وثيقة زواج . ذمية . إسلامها . لا يترتب عليه بذاته فصم الزوجية بينها وبين زوجها الذمى . يجب أن يصدر حكم القاضى بتطليقها إذا لم يسلم الزوج . تقديم المتهم مع علمه بذلك إلى المأذون وتقريره أمامه أن هذه الذمية بكر وأنها مصرية الجنس وأنه يريد عقد زواجه عليها . تحرير المأذون عقد الزواج . هذا تزوير . معاقبة المتهم . الاحتجاج لعدم رسمية وثيقة الزواج بالمادة ٢٧ من لائحة المأذونين التى تحظر على المأذون أن يوثق عقد زواج إذا كان أحد طرفيه أجنبيا . لا يقبل . احتمال الضرر .

(نقض جنائى — ١٠ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٣٩ رقم ٣٠٣)

١٩٠ ١ — تسجيل . نزاع بين المدعى والمدعى عليه أن الأطيان التى يطلب المدعى تثبيت ملكيته لها غير مملوكة لبائعه لتخارجه عنها باقرار ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل . تمسك المدعى بأن العقد الصادر له مسجل وأن الاقرار بالتخارج غير مسجل . اعتراض المدعى عليه بأن عقد المدعى مقترن بالتدليس . القضاء للمدعى بتثبيت ملكيته . لا مخالفة فى ذلك لقانون التسجيل . قانون التسجيل قضى على سوء النية ونسخت أحكامه المادة ٢٧٠ مدنى قديم . كون إقرار التخارج ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل لا يقدح فى سلامة الحكم ما دام أنه ليس سند الدعوى .

٢ — عقد . تفسيره . سلطة محكمة الموضوع فى ذلك . عقد متنازع على تكييفه أهو عقد قسمة أم عقد بدل . اعتباره عقد بدل بناء على اعتبارات مسوغة لذلك . لا تدخل لمحكمة النقض .

٣ — حكم . تسبيبه . الحكم بتثبيت ملكية المدعى للأطيان التى يدعيها وفقا للحدود المبينة فى تقرير خبير فى دعوى أخرى لا وفقا للحدود المبينة فى صحيفة الدعوى .

اعتراض المستأنف على ذلك أمام محكمة الاستئناف . عدم الرد على هذا الاعتراض . قصور .

(نقض مدني — ٧ يونيه سنة ١٩٥١ ص ٦٧٦ رقم ٢٨٠)

١٩١ تسجيل عقد القسمة . ليس شرطا لحساب ملكية المرشح لعضوية لجنة الشياخات وغيرها من المناصب التي يشترط فيها نصاب مالي . حكم هذه المحكمة . لا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه في موضوع الملكية . عقد القسمة مقرر وكاشف للملكية. تسجيله للحجية على الغير فقط .

(القضاء الاداري — ٢٣ يناير سنة ١٩٥١ ص ١٠٢٤ رقم ٤٣٦)

١٩٢ تسعير . تسعير علب حقن المورفين . بيع المتهم حقنة بأكثر مما يصيبها من ثمن . لا عقاب .

(نقض جنائي — ٢٠ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٦٤ رقم ١٧٦)

١٩٣ تسوية الديون العقارية . قرار اللجنة بشأنها . يشمل الأموال موضوع التسوية وما يؤول بعد ذلك من ديون سابقة على القرار .

(استئناف مصر — ١٤ مايو سنة ١٩٥١ ص ٩١٤ رقم ٣٨٥)

١٩٤ ١ — تصد . حكم ابتدائي باطل لعدم توقيعه في ثلاثين يوما . تصدى المحكمة الاستئنافية للموضوع . لا مخالفة فيه للقانون . سماع شهود الدعوى من جديد . غير لازم . البطلان لا يلحق إجراءات المحاكمة .

٢ — تحريات . تقدير جدية التحريات . موضوعي .

(نقض جنائي — ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٥٥٤ رقم ٦٩٩)

١٩٥ تصرفات المريض بالاستسقاء المصحوب بلغط في القلب . متى تعتبر صحيحة ومتى تعتبر باطلة . تصرف صادر من المورث وآخر صادر من الوارث عن نفس العين . أيهما المعتبر .

(منيا القمح — ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٣٣٩ رقم ٢٠٩)

١٩٦ تضامن . رجوع المدين المتضامن على المدين المتضامن معه . شرطه . أن يكون قد وفى بأكثر من نصيبه في الدين . مثال .

(نقض مدني — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٣٣ رقم ٦٣٣)

١٩٧ تعهدات . الاتفاق شريعة المتعاقدين . عقد توريد . اتفاق الطرفين على تحديد السعر بحيث لا يعدل زيادة أو نقصاً إلا تبعاً لزيادة أو نقصان « الرسوم الجركية أو رسوم الانتاج أو نولون السكة الحديد » . لا يحق لأحد الطرفين الجدل في مقدار السعر زيادة أو نقصا إلا في الحالات المنصوص عليها في العقد . قياس حالة وضع حد أقصى إجباري للاسعار على هذه الحالات . غير مستساغ . حكم . قضاؤه للطعون عليها بقيمة زيادة أسعار المواد التي وردتها وبقيمة ما احتجزه أول الطاعنين مقابل الفرق بين السعر المتفق عليه في العقد والسعر الذي اشترى به

اللازمة له . خطأ فى تطبيق قانون العقد .

(نقض مدني — ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ س ٥١٩ رقم ٢٤٦)

١٩٨ تعهدات . وفاء . فسخ . وفاء أحد المتعاقدين بما تعهد بدفعه وفاء جزئيا بعد الميعاد المتفق عليه فى العقد . قبول المتعاقد الآخر هذا الوفاء . ليس من شأنه أن يسقط حق هذا المتعاقد فى الحبس . كل ما عسى أن يكون له من شأن أنه إذا أكمل المتعاقد الأول الوفاء بما التزم به فإنه يصلح دفعا لدعوى المتعاقد الثانى إذا هو رفعها بطلب الفسخ لعدم وفاء المتعاقد الأول بما تعهد به على الوجه المتفق عليه .

(نقض مدني — ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ س ٨٠١ رقم ٣٣٥)

١٩٩ ١ — تعويض عن فصل . قرار مجلس الوزراء فى ٥ مارس سنة ١٩٥٠ بالاقرار بحق الموظفين الذين فصلوا أو استقالوا لأسباب سياسية أو بسبب تطبيق المرسوم بقانون بإلغاء الاستثناء وقراره فى ١٣ من أغسطس سنة ١٩٥٠ بترك تقدير التعويض للمحاكم . رقابة المحكمة لهذين القرارين من ناحية انطباقها على الواقع والقانون .

٢ — إكراه . لا يكون نتيجة لعمل مشروع .

٣ — مجلس الوزراء . لايملك تقرير مسئولية الحكومة على خلاف أحكام القانون .

(القضاء الادارى — ٦ مارس سنة ١٩٢٥ س ٩٩٠ رقم ٤٢٤)

٢٠٠ تعويض . تبرئة المتهم لانعدام خطأ من جانبه . القضاء عليه بالتعويض تأسيساً على المسئولية التعاقدية . لا يصح .

(نقض جنائي — ٤ يونيه سنة ١٩٥١ س ٩٩٩ رقم ٤١٩)

٢٠١ ١ — تعويض . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض الدعوى التى أقامها المقاول بطلب تعويض عن استعمال رب العمل أدواته وآلاته بعد سحب العملية منه . إقامته على أن رب العمل اضطر إلى سحب العملية منه بعد أن تأخر فى تنفيذ ما التزم به رغم إنذاره بوجوب إنجاز العمل فى الميعاد المتفق عليه ورغم إمهاله فى ذلك مراراً وأنه بعد سحب رب العمل العملية منه والتمس الترخيص له فى إتمام العمل فى فترة حددها قبل رب العمل . التماسه على أن لا يعد هذا القبول تنازلا منه عن قرار السحب السابق وأن المقاول استأنف العمل على هذا الأساس دون اعتراض من جانبه . تضمن العقد المبرم بين الطرفين بنداً ينص على أنه فى حالة سحب العمل يكون لرب العمل الحق فى حجز كل أو بعض الآلات والأدوات التى استحضرها المقاول واستعمالها فى إتمام العمل دون أن يكون مسئولا عن دفع أى أجر عنها . الطعن على الحكم بمخالفة قانون العقد والقصور فى التسبيب . على غير أساس . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم)

٢ — عقد مقاولة . غرامة التأخير . تضمن العقد بنداً أوجب على المقاول أن ينهى جميع العمل الملتزم منه فى

العقد فى الوقت المتفق عليه وإلا كان لرب العمل توقيع الغرامات المنصوص عليها بمجرد حصول التأخير . تأخر المقاول فى نهو العمل فى الميعاد المتفق عليه أولا فى العقد ثم تباطؤه فى إنجازه رغم إمهاله فى إتمامه أكثر من مرة مما اضطر رب العمل إلى سحب العملية منه ثم قبول المقاول الاستمرار فى العمل على حسابه بعد قرار السحب المذكور . رب العمل يكون على حق فى احتساب غرامة التأخير عليه .

(نقض مدنى — ٥ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٤٤٦ رقم ٢٣١)

٢٠٢ تعويض . تقديره . موضوعى .

(نقض جنائى — ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٨٨ رقم ١٩٣)

٢٠٣ تعويض عن فعل مكون للجريمة . لا يدخل فى الحق ذاته .

(مصر الكلية — ٧ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ٣٢٤ رقم ٢٠٥)

٢٠٤ تعويض . حكم . تسبيبه . الحكم ببراءة المتهم ورفض دعوى التعويض . عدم إبداء أسباب لرفض دعوى التعويض . أسباب البراءة . تفيد عدم ثبوت الفعل المكون للجريمة . ذلك لايعيب الحكم .

(نقض جنائى — ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ١١٩٣ رقم ٥٠٠)

٢٠٥ تفتيش . بطلانه . ليس لغير من وقع التفتيش عليه أن يتمسك ببطلانه .

(نقض جنائى — ١٢ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ١٣٥٢ رقم ٥٨١)

٢٠٦ ١ — تفتيش . إذن تفتيش . الظروف التى اقتضت إصدار إذن التفتيش الأول هى هى التى ترتب عليها إصدار الاذن الثانى . اعتبار الاذن الثانى إذنا جديدا أو امتداداً للاذن الأول . لا يهم .

٢ — الدفع ببطلان التفتيش للغش أو التدليس . عدم ابدائه أمام محكمة الموضوع . لا يجوز إبداؤه أمام محكمة النقض .

٣ — تفتيش . لايجوز للطاعن التحدث عن تفتيش حاصل فى مسكن غيره .

(نقض جنائى — ٢٣ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٨٧٤ رقم ٣٥٢)

٢٠٧ ١ — تفتيش . إذن من الحاكم العسكرى بتفتيش سكن شخص على أن له نشاطا صهيونيا والحرب قائمة بين مصر والصهيونيين . صحيح .

٢ — المراسيم التى تصدرها السلطة التنفيذية بين دورى الانعقاد . عدم دعوة البرلمان لدور غير عادى لعرض هذه المراسيم عليه . لا جزاء عليه .

٣ — شيوعية . المرسوم رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ . القول ببطلانه لمخالفته المادة ١٤ من الدستور . غير سديد .

(نقض جنائى — ١٧ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٠٧ رقم ٣٢١)

٢٠٨ تفتيش . إدانة الطاعن بناء على اعتراف مستقل عن التفتيش . طعنه فى اجراءات التفتيش . طعن لا جدوى منه .

(نقض جنائى — ٩ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٣٨ رقم ٣٠١)

٢٠٩ تفتيش . جدية التحريات وكفايتها

للاذن فى إجرائه . تقديرها متروك للنيابة تحت إشراف الحاكم .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ١٩٥١ س ٩٠٤ رقم ٣٧٨)

٢١٠ ١ — تفتيش . الدفع ببطلان التفتيش . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع .

٢ — تلبس . قيام حالة التلبس . صحة التفتيش الحاصل فى هذه الحالة . مثال .

(نقض جنائى — أول يناير سنة ١٩٥١ س ١٥ رقم ١٤)

٢١١ ١ — تفتيش . لا يجوز تفتيش منزل غير المتهم إلا بإذن من الجهات المختصة إلا إذا رضى بالتفتيش بما لا لبس فيه وقبل الدخول .

٢ — لا تجوز شهادة من أجرى تفتيشاً باطلا .

٣ — الطعن ببطلان تفتيش السكن حق شخصى لصاحب المسكن . لا يجوز لغيره أن يستند عليه .

(كوم حاده الجزئية — ٨ يونيه سنة ١٩٥٢ س ١٢٩ رقم ٦٨) .

٢١٢ تفتيش . قبض . سرقة من متجر . تهديد صاحب المتجر من به باغلاق أبواب المحل وتفتيشهم . تخلى المتهم عن المسروقات بالقائها على الأرض . ليس فى ذلك قبض ولا تفتيش .

(نقض جنائى — ٢٧ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢١٨ رقم ١٢٧)

٢١٣ ١ — تفتيش . الأمر العسكرى رقم ٣٥ بشأن الأسلحة النارية . ندب السلطة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية . موظفين لتنفيذ هذا الأمر . صحة التفتيش الذى يجرونه .

٢ — قانون . سريانه . إجراء تم على مقتضى قانون معين . صحيح ولو صدر بعده قانون يلغيه .

(نقض جنائى — ٦ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٢٤ رقم ١٣٦)

٢١٤ تفتيش . تفتيش متهم باذن من النيابة . تفتيش شخص آخر دل عليه هذا المتهم باعتباره مصدر هذه المادة . صحيح .

(نقض جنائى — ٦ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٤٢ رقم ١٥١)

٢١٥ ١ — تفتيش . المحافظ أو المدير . ليس له هذا السلطان طبقا لقانون الأحكام العرفية .

٢ — تفتيش . إذن التفتيش الصادر من المحافظ أو المدير . على الأقل يجب أن يكون مستوف للشرائط القانونية لأمر النيابة بالاذن بالتفتيش .

(محكمة عسكرية — ٨ نوفبر سنة ١٩٥٢ س ٩٢٨ رقم ٣٩٢)

٢١٦ تفتيش . الدفع ببطلانه . بناء الادانة على أقوال المتهمين بالتحقيقات وبالنيابة التى اعترفوا فيها بعثورهم على المادة المخدرة فى مكان معين وتفنيد دفاعهم فى هذا الشأن . لا جدوى من الدفع بالبطلان .

(نقض جنائى — ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١١٩٥ رقم ٥٠٧)

٢١٧ ١ — تفتيش . كونستابل . عثوره على المخدر تحت إشراف ضابط البوليس

الذى تولى إجراءات التفتيش . ذلك لا يقدح فى صحة التفتيش .

٢ — دفاع . إتمام المرافعة وحجز القضية للحكم . تقديم مذكرة بعد ذلك بطلب سماع شهود . للمحكمة ألا تلتفت إليها .

(نقض جنائى — ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١٢١٦ رقم ٥٣٢)

٢١٨ تفتيش . ضبط ممنوعات مع مسجون . تقريره فور سؤاله أن ممرضا بالسجن هو الذى أعطاه الممنوعات . إجراء وكيل السجن تفتيش الممرض . ضبط مخدر معه . إدانته فى المخدر اعتمادا على هذا التفتيش . صحيحة .

(نقض جنائى — ٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ س ١٣٤٨ رقم ٥٧١)

٢١٩ تفتيش . عامل بعنابر السكة الحديد . قبوله العمل بها رضاء منه بالنظام الموضوع لها . تفتيشه . صحيح .

(نقض جنائى — ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٤٠ رقم ٦٧٤)

٢٢٠ ١ — تفتيش . الشهادة التى يصح الاستدلال بها على أن الحكم لم يختم فى الميعاد .

٢ — استئناف . استئناف مرفوع من رئيس النيابة بتوكيل من المحامى العام بعد العشرة الأيام المحددة فى القانون . قبوله شكلا . المادة ٣٦ من نظام القضاء.

٣ — شهود . طلب المحكمة الاستئنافية شهوداً لسماعهم . تغيير الهيئة المدول عن هذا الطلب . لا إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٤٠ رقم ٦٧٦)

٢٢١ تفتيش . منزل خارج الدائرة الجمركية. لا يكون لرجال خفر السواحل صفة فى تفتيشه .

٢ — رضاء القول بحصول التفتيش بناء على رضاء ابن الطاعن . لا يصحح التفتيش الباطل ما دام الحكم لم يثبت أن هذا الرضاء صدر عن علم بأن من قاموا بالتفتيش لم يكن لهم صفة فيه .

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٥٤ رقم ٦٩٨)

٢٢٢ تفتيش باطل . صورة دعوى لا قيام فيها لحالة التلبس .

(نقض جنائى — ٢٣ أبريل سنة ١٩٥١ س ٧٦٤ رقم ٣٢٥)

٢٢٣ تقليد أوراق العملة .

١ — يكفى أن يكون ثمة مشابهة بين الصحيح والزائف . كون التقليد ظاهراً . لا يؤثر .

٢ — الإعفاء من العقوبة . شرطه أن يكون الجانى قد أرشد عمن يعرفه من الجناة الآخرين .

(نقض جنائى — ٢٢ مايو سنة ١٩٥١ س ٩٠٧ رقم ٣٨١).

٢٢٤ ١ — تقليد ختم أو علامة إحدى المصالح . متى تتحقق ؟ لا يشترط أن يكون التقليد متقناً بحيث ينخدع به المدقق .

٢ — إجراءات . جناية مجنحة . إتباع الاجراءات المقررة للمحاكمة في الجنح.

٣ — إثبات . سلطة المحكمة في الاعتماد على أقوال الشهود .

(نقض جنائي — ١٠ يناير سنة ١٩٥١ س ٢٦ رقم ٢٦)

٢٢٥ تكليف بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية. وجوب حصوله بميعاد ثلاثة أيام كاملة غير مواعيد المسافة . عدم ثبوت حصول هذا التكليف في الميعاد . الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . لا يصح .

(نقض جنائي — ٢ أبريل سنة ١٩٥١ س ٧٢٧ رقم ٢٨٤)

٢٢٦ تلبس . إلقاء المتهم قطعة من الحشيش قبل أن يقبض عليه الضابط أو يهم بالقبض عليه . قبض وتفتيش صحيحان.

(نقض جنائي — ١٥ اكتوبر سنة ١٩٥١ س ١٢٠٢ رقم ٥١٣)

٢٢٧ تلبس . تخلي شخص عن الحقيبة التي يحملها . ضبطها ووجود الشيء المسروق فيها . تلبس . تفتيشه وضبطه دون إذن من سلطة التحقيق . صحيح .

(نقض جنائي — ١٠ أبريل سنة ١٩٥١ س ٧٤٦ رقم ٣٠٩)

٢٢٨ تلبس . جواز القبض على المتهم . الجدل في حصول التخلي عن المضبوطات قبل القبض أو بعده . لا محل له .

(نقض جنائي — ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٤٣ رقم ٦٦٩)

تلبس (أنظر إثبات)

٢٢٩ تموين . حيازة صاحب الخبز ومديره . ردة ناعمة وغيره نظيفة . لا تتطلب توفر قصد جنائي خاص . وجه دفاع . عدم طلب ندب خبير لتحقيقه . النعي على المحكمة أنها لم تحققه على يد خبير فني . لا يقبل

(نقض جنائي — ٦ فبراير سنة ١٩٥١ س ١٩٣ رقم ١٠١)

٢٣٠ تموين . أصحاب مصانع الفطائر والكنافة . استخدامهم في صناعتهم دقيقاً غير الدقيق الفاخر أو حيازته أو عرضه . محظور .

(نقض جنائي — ٦ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٢٥ رقم ١٣٧)

٢٣١ تموين . دقيق . تداول الدقيق الفاخر . استخدام المتهم دقيقاً فاخراً يزيد على الكميات المرخص له بها من الوزارة . عقابه على ذلك . صحيح .

(نقض جنائي — ٦ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٤١ رقم ١٥٠)

٢٣٢ تموين . خبز . نقص وزنه . مدير الخبز مسئول حاضراً كان أو غائباً متى كان غيابه باختياره .

٢ — تموين . وزن الرغيف . الرغيف المعنى هو الرغيف المخبوز . منشور من وزارة التموين بالتجاوز عن بعض النقص . لا يعتد به .

(نقض جنائي — ٦ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٤٠ رقم ١٤٩)

٢٣٣ تموين . رغيف العجين على ردة ناعمة نظيفة . المادة ١٣ من القرار رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٤٧ . مسئولية صاحب الخبز والمسئول عن إدارته . لا يغني عنها

مساءلة صاحب المطحن المسئول هو الآخر .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٥٢ رقم ١٦٤)

٢٣٤ تموين . حكم . تسبيبه . استلام مواد التموين من تجار الجملة فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ إخطارهم . متى تقوم هذه الجريمة . عدم استظهار الحكم أن المتهم أخطر أو لم يخطر . قصور .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٦٠ رقم ١٧٢)

٢٣٥ تموين . تاجر تجزئة . تحرير فاتورة ناقصة البيانات التى يتطلبها القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٠ . لا عقاب عليه .

(نقض جنائى — ٢٨ مايو سنة ١٩٥٠ ص ٩٩٢ رقم ٤٠٨)

٢٣٦ تموين . حكم . تسبيبه . متهم بأنه لم يثبت فى السجل الخاص بمصنعه حركة السكر . تمسكه بأن الدفاتر التى يمسكها تغنى عن هذا السجل . إدانته على أساس أن هذه الدفاتر غير منتظمة ولا تعطى البيانات المطلوبة . عدم بيان وجه المخالفة . قصور .

(نقض جنائى — ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ١١٨٩ رقم ٤٩٢)

٢٣٧ تموين . صاحب مصنع . تأجيره مصنعه ثم بيعه . إدانته بمقتضى المادة ١٢ من القرار رقم ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ بمقولة إن هذا البيع اشتمل على بيع كميات من مواد التموين دون تدليل على ذلك . قصور .

(نقض جنائى — ١٠ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٤٢ رقم ٣٠٤)

٢٣٨ تموين . اتهام صاحبى متجر بعدم إعلانهما عن أسعار الغلال والحبوب المعروضة للبيع فى متجرهما وعدم إعلانهما الجدول الخاص بأسعار هذه السلع . صدور المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ قبل الحكم عليهما نهائياً . ما اقترفه هذان التاجران يعتبر جريمة واحدة هى عدم الإعلان عن الأسعار . يعاقب عليها فى حدود المرسوم الجديد .

(نقض جنائى — ١٠ ابريل سنة ١٩٥١ ص ٧٤٣ رقم ٣٠٦)

٢٣٩ تموين . حيازة صاحب مصنع مكرونة دقيقا غير الدقيق الفاخر نمرة ١ . محظور .

(نقض جنائى — ١٦ ابريل سنة ١٩٥١ ص ٧٥٤ رقم ٣١٥)

٢٤٠ ١ — تموين . الترخيص لوزير التموين فى تنظيم تداول مواد الحاجيات الأولية وخامات الصناعة والبناء بقرارات يصدرها . له أن يوجب على أصحاب المطاحن أن يميزوا أجولة الدقيق بأختام واضحة بالبوية وأن يحظر عليهم استخدام أجولة مميزة أو بها رقع .

٢ — تموين . عقوبة صاحب المطحن على استعماله أجولة بها رقع فى تعبئة الدقيق . شهر ملخص هذا الحكم واجب .

(نقض جنائى — ١٠ ابريل سنة ١٩٥١ ص ٧٤٥ رقم ٣٠٨)

٢٤١ تموين .

١ — صاحب المحل . مسئوليته عن

المخالفات التي تقع في محله . الحكم بالغرامة فقط . محله . تعدد مصانع المتهم . ذلك لا يكفي للقول بتعذر مراقبتها .

٢ — استخدام مواد التموين في غير الغرض الذي صرفت من أجله أو استخدامها في مصنع آخر . لا يتطلب توفر قصد جنائي خاص .

(نقض جنائي — ٢٣ ابريل سنة ١٩٥١ س ٨٧٥ رقم ٣٠٣)

٢٤٢ ١ — تموين . جريمة . صنع الخبز أقل من الوزن المقرر . تحققها بصنع الأرغفة ناقصة الوزن ووضعها في المخابز أو إحرازها بأية صفة كانت .

٢ — تموين . النص في قرارات وزير التموين في وزن عدد معين من الأرغفة وأخذ المتوسط . لا يقيد القاضي في قضائه . هو بمثابة توجيه للموظفين المتوسط بهم المراقبة .

(نقض جنائي — ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٥١ س ١٢٠٩ رقم ٥٢٨)

٢٤٣ تموين . صنع أرغفة ناقصة الوزن في المخابز . يكفي لتكوين جريمة عرض خبز ينقص عن الوزن المقرر للبيع . لا يشترط قصد خاص .

(نقض جنائي — ١٦ يناير سنة ١٩٥١ س ٣٨ رقم ٣٩)

٢٤٤ تموين . عقوبة . المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ . بائع متجول لم يعلن أسعار بضاعته . الحكم بوقف تنفيذ العقوبة عليه . خطأ .

(نقض جنائي — ٢٧ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٩٦ رقم ٦٠٨)

٢٤٥ تموين . الاخطار عن الوفورات المتبقية لدى التجار من مواد التموين . واجب على التجار بصفة مطلقة مهما كان سبب هذه الوفورات .

(نقض جنائي — ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٤٤ رقم ٦٧١)

٢٤٦ تنازع الاختصاص . طلب تعيين المحكمة المختصة وفقا للمادة ١٩ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ . يجب لقبوله أن تكون كلتا جهتي التقاضي قد قضت باختصاصها في حالة التنازع الايجابي أو بعدم اختصاصها في حالة التنازع السلبي .

(نقض مدني (جمعية عمومية) — ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ س ٤٠٧ رقم ٢١٩)

٢٤٧ تنازع الاختصاص . طلب تعيين المحكمة المختصة في حالة النزاع الايجابي . مناط قبوله . أن تكون دعوى الموضوع الواحد قائمة أمام جهتي التقاضي .

(نقض مدني (جمعية عمومية) — ١٩ مايو سنة ١٩٥١ س ٢٩٣ رقم ٢١٦)

٢٤٨ تنازع الاختصاص :

١ — محكمة مختلطة . فصلها في نزاع متعلق بالأحوال الشخصية . لا يمكن اعتبارها محكمة أحوال شخصية في معنى المادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ . اختصاص محكمة النقض . بالنظر في طلب وقف تنفيذ الحكم الشرعي الصادر على خلاف الحكم المختلط .

٢ — اختصاص . اختصاص محكمة النقض بالفصل في مسائل تنازع

الاختصاص وفقا للمادة ١٩ المشار إليها يشمل الأحكام الصادرة قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ فى المسائل التى تختص المحاكم الآن بنظرها سواء أكانت قد صدرت من المحاكم الوطنية أم من المحاكم المختلطة .

(نقض مدنى — جمعية عمومية — ١٩ مايو سنة ١٩٥١ ص ٢٩٦ رقم ٢١٧)

٢٤٩ ١ — تنسيق . وجوب التفرقة بين الوظيفة والدرجة . انصراف المعنى فى كل .

٢ — تنسيق . القصد منه . عدم استهدافه تغييراً فى الوظائف أو فى عدد الدرجات .

٣ — درجة تلازمها مع الوظيفة ذات المرتب . لا توجد درجة مستقلة عن الوظيفة . جواز وجود وظيفة بلا مرتب مستقلة عن الدرجة كالعمدة . وظيفة وكيل وزارة لها درجة . ليست فوق الدرجات .

٤ — وكالة الوزارة لها معنيان بحسب الاصطلاح الإدارى والمالى . قد ترتب للمصالح الرئيسية دون أن يكون شاغلها وكيل وزارة أى ذلك الذى يعاون الوزير فى الإشراف على مصالح الوزارة كلها أو بعضها .

٥ — درجات عالية . درجة وكيل وزارة المالية . تالية مباشرة لدرجة مدير عام . درجة مدير عام حرف (ا) أو (ب) تفريع فى الدرجة الأصلية .

٦ — تنسيق . اختيار مجال أعماله . درجة وظيفة رفعت بالتنسيق . لا مجال لأعمال الاختيار . لا يلزم صدور مرسوم بمنح الدرجة . الحق هنا منشؤه قانون التنسيق رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٧ والقواعد الموضوعة لتنفيذه . صيغة الجواز التى وردت فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قواعد التنسيق . مجرد صياغة . معناها . العبرة هنا بالمعنى لا بالمبنى .

(القضاء الادارى — ٢٢ يونيه سنة ١٩٤٩ ص ٤٠ رقم ٣٧)

٢٥٠ ١ — تنسيق . بند ٢ من المادة ٣ من قواعده . وظائف خصص لها درجات فوق الدرجة الأولى . قبل أول مايو سنة ١٩٤٦ . شغل الوظيفة لها بمراسيم أو أوامر ملكية قبل هذا التاريخ . رفعها فى التنسيق إلى درجات أعلى . اعتبارها الترقية من أول مايو سنة ١٩٤٦ ويمنح الموظف علاوة الترقية اعتباراً من هذا التاريخ . شرطه . مضى سنتين قبل أول مايو سنة ١٩٤٦ فى الدرجة السابقة . تخلف هذا الشرط . حكمه .

٢ — تنسيق . مادة ٣ منه . عدم سريانها إلا على الموظفين الشاغلين وظائفهم بمرسوم أو أمر ملكى . لا يفيد أن التعيين بمرسوم أو أمر ملكى شرط لاستحقاق الموظف . المعاملة بموجب أحكامها . العبرة بشغل الموظف للدرجة فعلا سواء تم ذلك بقرار وزارى أو بقرار من مجلس الوزراء أو بمرسوم أو أمر ملكى . من يعين من الموظفين بمرسوم . فتوى لجنة قضايا الحكومة فى ٢٥ من مارس

(ح)

٢٥٦ ١ — جمارك . البضاعة العابرة (ترانزيت) والبضاعة الواردة . فيصل التفرقة بينهما . البضاعة العابرة (ترانزيت) هى البضاعة التى ترد من الخارج إلى الدولة فى رحلة تبدأ وتنتهى خارج حدودها دون أن تتداول داخل بلادها ويحصل مرورها بأراضيها سواء بنقلها من سفينة إلى أخرى فى نفس الميناء أو من ميناء إلى أخرى أو بإيداعها المخازن المعدة لذلك بالدائرة الجمركية حتى تصدر إلى الخارج أو بغير ذلك . البضاعة التى ترد فى الأصل من الخارج بقصد الاستهلاك داخل البلاد ثم يعين لصاحبها تغيير اتجاهها بتصديرها إلى دولة أخرى أو يضطر إلى ذلك نتيجة لمنع دخولها البلاد بناء على أى سبب كان . تعتبر بضاعة عابرة (ترانزيت) القول بأن البضاعة العابرة تعتبر بضاعة واردة إذا مضى على بقائها فى الدائرة الجمركية أكثر من ستة شهور وأنه من باب أولى ينتهى اعتبار البضاعة الواردة بضاعة عابرة بعد مضى هذا الميعاد استنادا إلى المادتين ٢٤/٢٥ من لائحة الجمارك . على غير أساس . حكم هاتين المادتين لا ينطبق إلا على البضاعة العابرة التى تجتاز البلاد المصرية من جمرك إلى آخر لتصديرها منه إلى الخارج .

٢ — جمارك . رسوم الأرضية المفروضة على الجلود رسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة غير قانونية بموجب الفقرة (د) من رقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ . هى رسوم مقررة بمقتضى القانون وليست أجرة مقابل التخزين بمخازن مصلحة الحجر الصحى أو مخازن حكومية أخرى . استحقاقها لا يتطلب سوى وضع البضاعة تحت إشراف سلطات الحجر الصحى . هذا الاشراف لا يستلزم حيازة المصلحة للبضاعة حيازة مادية أو تخزينها بالمخازن الحكومية بل يتحقق بقطع النظر عن مكان وجودها أو تخزينها .

٣ — جمارك . الحجر الادارى الذى يحق لمصلحة الحجر الصحى توقيعه عملا بالمادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ والأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ . محله . مقصور على ذات البضاعة المستحق عليها الرسم المراد توقيع الحجز وفاء له . لا تلازم بينه وبين حق الامتياز المقرر للحكومة على جميع أموال المدين وفقا للمادة ٦٠١ من القانون المدنى القديم . (المواد ٢٤ ، ٢٥ من لائحة الجمارك و ٥ من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ و ٣ من الحرف ج من البند العاشر من الجدول الملحق بهذا القانون والأمر الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ و ٦٠١ من القانون المدنى القديم .

(نقض مدنى — ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ ص ٧٨٦ رقم ٣٣٢)

٢٥٧ ١ — جمرك . مخالفات جمركية . إختلاف المقادير والأوزان والجنس بين الشهادات المكتوبة والبضائع المقدمة للكشف المنصوص عليه فى المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية والموجب

لتوقيع الغرامة المقررة عنه . يعتبر مخالفة من المخالفات الجمركية الواردة فى الباب الثامن من هذه اللائحة . وجوب التزام حدود هذه المخالفة كما وردت فى النص وعدم التوسع فيها . الخلاف فى وصف البضاعة هو غير الخلاف فى جنسها فلا تتناوله المخالفة . مثال .

٢ — القضاء بفرق الرسوم والحكم بالغرامة . لا تلازم بينهما . لكل منهما شروطه .

(المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية والبنود ٣٨٤ و ٣٨٥ و ٣٩٢ من تعريفة الرسوم الجمركية) .

(نقض مدنى — ٣١ مايو سنة ١٩٥١ ص ٦٦٢ رقم ٢٧٥)

٢٥٨ ١ — جنسية . تعريفها . قواعدها . من مسائل القانون العام . محاكم مدنية تعرضها لهذه المسائل كثيراً .

٢ — اختصاص محكمة القضاء الإدارى . مسائل الجنسية . اختصاص . الاستناد إلى المادة ٩٩ مرافعات للقول بعدم الاختصاص . لا يغنى . قانون المرافعات . ما يطبق منه أمام هذه المحكمة .

٣ — جنسية . شرط اعتبار الطوائف المبينة فى الفقرات الأربع الأولى من المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٥٠ من المصريين .

٤ — جنسية . رعوية عثمانية . ثبوت جنسية أخرى . ينفى ادعاء الرعوية .

(القضاء الادارى — ٥ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ٥٠٨ رقم ٤٦١)

٢٥٩ ١ — جنسية . إبعاد . منازعة بشأنهما اختصاص . لا محل للقول بأنهما من أعمال السيادة مادامت تحكمهما قوانين .

٢ — أجنبى . إبعاده . مناقشات أو أعمال تحضيرية لإحدى المعاهدات . التمسك بها . من حق الدول صاحبات الشأن . لا الأفراد . تقيد هذه المحكمة بالنصوص العربية . مرسوم الإبعاد فى ١٩٣٨/٦/٢٢ . انتهاء مفعوله .

(القضاء الادارى — ١٥مايو سنة ١٩٥١ ص ١٠٣٣ رقم ٤٤٧)

٢٦٠ ١ — جنسية . من مسائل القانون العام . اختصاص جهات القضاء المختلفة بنظرها بصفة فرعية . محكمة القضاء الإدارى . لا تطبق هنا من نصوص قانون المرافعات إلا ما يتفق مع نظمها وقانونها . النص على تمثيل النيابة . متعطل أمام هذه المحكمة . إقرار قانون الجنسية الجديد لهذا النظر .

٢ — جنسية مصرية . ثبوتها لأحد الأمراء من قبل صدور المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ . اكتساب الابن لهذه الجنسية . التجنس بجنسية أخرى أو الالتحاق بجيش أجنبى . لا يسقط الجنسية المصرية إذ لا بد لذلك من مرسوم بإسقاطها .

٣ — جنسية . إرتداد عن الدين الإسلامى . لا أثر له على الجنسية المصرية . الدين ليس شرطا من شروطها .

(القضاء الادارى — ٦ فبرايرسنة ١٩٥١ ص ١٠٢٦ رقم ٤٣٨)

٢٦١ ١ — جنسية . تعريفها . قواعدها . تعلقها بالقانون العام .

٢ — جنسية . أثرها فى الحقوق العامة والسياسية والخاصة .

٣ — اختصاص محكمة القضاء الإدارى . مسائل الجنسية .

٤ — اختصاص محكمة القضاء الإدارى . قانون المرافعات ومدى تطبيقها له . فيما يتعلق مع نظامها . ولاية النيابة العمومية . مقصورة على المحاكم العادية .

٥ — اختصاص محكمة القضاء الإدارى . قانون الجنسية رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ . المراحل التشريعية له تدل صراحة على اختصاص هذه المحاكم بمسائل الجنسية .

٦ — قبول الدعوى . قرار سابق على قانون إنشاء مجلس الدولة . طلب إلغائه . عدم قبول القانون رقم ١١٢ لسنة ٩٤٦ . عدم سريانه على الماضى إلا بنص خاص . مادة ٢٧ من الدستور .

٧ — قرار إدارى سابق على قانون إنشاء مجلس الدولة . قرار لاحق بعد العمل بالقانون مؤيد للسابق ولم يغير المركز القانونى . يعتبر الطعن فى الواقع منصباً على القرار الأول . عدم قبوله .

(القضاء الادارى — ٤ نوفبر سنة ١٩٥٠ س ١٠٠٧ رقم ٤٣٠) .

٢٦٢ جنسية مصرية . زوجة أجنبية . حق إبعادها رغم تحديد إقامتها وقبل اكتسابها الجنسية المصرية .

(القضاء الادارى — ٣١ مارس سنة ١٩٥٢ س ١١٠٥ رقم ٤٨١) .

(ح)

٢٦٣ حجز . دعواه . نطاقها .

(استئناف مصر — ٣٠ مارس سنة ١٩٥٢ س ٨٢٤ رقم ٣٤٢) .

٢٦٤ حجر على سيدة للعته وتعيين والدتها قيمة عليها . زوجت القيمة المحجور عليها وهى بالغة سن الرشد من ابن عمها بدون إذن المحكمة الحسبية . تقديم طلب بعزل القيمة لهذا السبب . رفضه .

(طنطا الحسبية — ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ٩٠ رقم ٥٦) .

٢٦٥ حجز . صحته . وجوب أداء المبلغ المحجوز به . تعليقه على شرط تسليم البوالص . فقدان ركن الوجوب .

(مصر — مستعجل — ١٩ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٠١ رقم ٦٠) .

٢٦٦ حجز إدارى . حجز إدارى لمبالغ مستحقة لوزارة الأوقاف . الإجراءات الواجب اتباعها فى شأنه . الدفع بأن الذى أوقع الحجز هو فراش بوزارة الأوقاف . عدم الرد عليه بما يفنده . حكم معيب .

(نقض جنائى — ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١٢١٤ رقم ٥٣٠) .

٢٦٧ حجز تحفظى . وجوب احترامه مالم يقض ببطلانه .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ١٩٥١ س ٩٠٤ رقم ٣٧٩) .

٢٦٨ حجز تحفظى . عدم خضوعه للمادة ٥١٩ مرافعات إلا من وقت حلول الدين

المحجوز به كله أو بعضه .

(المنيا الكلية — ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٢ س ٩٤٣ رقم ٣٩٩) .

٢٦٩ ١ — حجز تحفظي استحقاق بموجب عقد متردد بين البيع والإيجار . عدم احتفاظ البائع بالملكية حتى يستوفى باقى الأقساط لا يعطيه الحق فى توقيع الحجز الاستحقاق .

٢ — النصوص المنظمة للحجز التحفظي من النظام العام وحالاته وردت على سبيل الحصر فلا يجوز الاتفاق على ما يخالفها وللمحكمة أن تقضي بالبطلان من تلقاء نفسها .

(الفيوم الكلية — ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٢ س ١١٢٣ رقم ٤٨٦) .

٢٧٠ حجز ما للمدين لدى الغير . التنازل عن المحجوز لديه لدين فى دعوى صحة الحجز ليس تنازلا عن الحجز . ما يجب على المحكمة تحقيقه فى دعوى صحة الحجز .

(الفيوم — ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٢ س ٨٣١ رقم ٣٤٥) .

٢٧١ حجز لدى الغير . التخلف عن التقرير بما فى الذمة . جوازى . وجوب الحكم ضده بالمصاريف والتعويض المناسب .

(بندر الزقازيق — ١٢ مارس سنة ١٩٥٢ س ٣٤٧ رقم ٢١٢) .

٢٧٢ ١ — حراسة . أجرة الحراسة . جواز تقريرها باتفاق لاحق للحكم القاضي بها ولو كان منصوصا فيه على أن تكون بغير أجر . الأحكام المدنية يجوز للخصوم الاتفاق على خلاف موجبها .

٢ — أجرة الحراسة . تقريرها بالحكم أو باتفاق الخصوم . سريانها إلى أن تعدل أو تلغى بحكم آخر أو اتفاق جديد .

٣ — عقد . إقرار فيه . تفسيره . إقرار من المستحقين فى وقف بسريان أجرة الحراسة ما دامت الحراسة قائمة . اعتبار المحكمة هذا الاقرار غير ملزم للموقفين عليه طوال مدة الحراسة . تحريف لمدلوله خطأ فى تطبيق قانون العقد .

(نقض مدنى — ٢٤ يناير سنة ١٩٥٢ س ١٢٥٢ رقم ٥٤٨) .

٢٧٣ ١ — حراسة . النزاع فى ملكية من صدر له حكم برد الحيازة . غير كاف للحكم بالحراسة .

٢ — وضع أعيان الوقف تحت الحراسة . وجوب توافر أسبابها .

(مصر — مستعجل — ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ٣١٥ رقم ٢٠٢) .

٢٧٤ ١ — حراسة . لا يشترط لقيامها توافر النزاع بمجرد الخوف من الخطر العاجل لبقاء موجب للحراسة .

٢ — حراسة . يكفى توافر المصلحة لطالبها وتقديرها من المحكمة .

٣ — النزاع على وضع اليد أو الريع أو الادارة وغير ذلك مما فيه مصلحة تبرر الحراسة .

(مصر — مستعجل — ١١ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٠٤ رقم ٦١) .

٢٧٥ ١ — حراسة . إجراء تحفظي . إجازتها . محافظة على حقوق الدائنين العاجزين

عن الوصول إلى حقوقهم .

٢ – وقف . زالت صفته . للدائنين حق اتخاذ إجراءات التنفيذ الواردة فى قانون المرافعات على هذه الأعيان .

(مصر – مستعجل – ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥٢ ص ١٦٢١ رقم ٧٢١) .

حراسة (أنظر بطلان) .

٢٧٦ ١ – حراسة قضائية . تقدير أوجه النزاع وتوافر الخطر الموجب لها . من المسائل الموضوعية التى تقدرها محكمة الموضوع . حسبها أن تقيم قضاءها بهذا الإجراء التحفظى المؤقت على أسباب تؤدى إلى النتيجة التى رتبتها . حكم بفرض الحراسة على أموال شركة وعقارات متنازع عليها . إقامته على أن الخطر على مصلحة المطعون عليهم متوافر من بقاء هذه العقارات وتلك الأموال تحت يد الطاعن الأول بوصفه شريكا مديراً للشركة مع احتدام الخصومة بينه وبين المطعون عليهم واحتمال امتداد أمدها إلى أن يبت بحكم نهائى من جهة الاختصاص فى النزاع مما يقتضى إقامة حارس . عدم تناول عقد الشركة بالتأويل والتفسير . اقتصاره على استعراض وجهتى نظر الطرفين لتبين مبلغ الجد فى النزاع . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله . على غير أساس .

٢ – حراسة قضائية . حكم . تسبيبه . اختيار المدعى عليه الطاعن الأول حارساً لملاءته ولاعتبارات أخرى أوردها الحكم فى صدد تبرير اختياره لايتعارض مع تقرير الحكم قيام الخطر الموجب للحراسة متى كان الحكم مع اختياره هذا الخصم قد حدد مأموريته وجعله مسئولا عن إدارته أمام الهيئة التى أقامته بما يكفل حقوق جميع الخصوم فى الدعوى حتى تنقضى الحراسة بزوال سببها . النعى على الحكم التناقض فى هذا الخصوص . على غير أساس . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

(نقض مدنى – ٧ يونيه سنة ١٩٥١ ص ٧٧٠ رقم ٣٢٩) .

٢٧٧ حرية الاتجار . استيراد وزارة الزراعة لكامل الحصة التى خصت مصر وبيعها دون وسيط بسعر التكلفة . ليس فى ذلك احتكار أو قيد على حرية الاتجار . ليس فى ذلك مخالفة لقرار المالية رقم ٢٠ لسنة ١٩٤٨ برفع الحظر عن الاستيراد .

(القضاء الادارى – ٢١ نوفبر سنة ١٩٥٠ ص ١٠٠٨ رقم ٤٣١) .

٢٧٨ ١ – حق المستأجر فى احداث تغييرات بالعين المؤجرة ومداه .

٢ – ليس للمؤجر الحق فى استقضاء مقابل ما قام به المستأجر نفسه من تعديل أو تحسين فى العين المؤجرة .

٣ – تقويم الشرط بنص المادة الرابعة من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ . بطلانه إذا لم يكن له مقابل طبقا لنص المادة السادسة من القانون المذكور .

(مصر الكلية – ٩ مارس سنة ١٩٥٣ ص ١٣٠٩ رقم ٥٦٥) .

٢٧٩ حق محكمة الأحوال الشخصية فى

توقيع الجزاءات المنصوص عنها فى الفصل الثانى من الباب الثالث من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الخاص بأحكام الولاية على المال الصادر فى ١٩٥٢/٨/٤ وهل هذ الحق مطلق أم لا ؟

(بنها الكلية — أحوال شخصية — ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٣ ص ١٢٩٣ رقم ٥٦١) .

٢٨٠ حق مكتسب . عدم جريان القوانين إلا على مايقع من تاريخ نفادها . حكم . الطعن فيه . جوازه وعدمه . خضوعه إلى القانون السارى وقت صدوره لاوقت إغلانه . إنشاء قانون المرافعات الجديد طريقا للطعن فى الأحكام لم يكن موجوداً من قبل . لا يعمل به فى شأن الأحكام الصادرة قبل هذا القانون . نقض . حكم صادر من محكمة الاستئناف المختلطة قبل العمل بقانون المرافعات الجديد . الطعن فيه بطريق النقض . غير جائز . القول بأن مناط الحق المكتسب على مقتضى قانون محكمة النقض إنما هو كون الحكم الصادر فى عهد القانون القديم قد أعلن وانقضى ميعاد الطعن فيه قبل بدء العمل بالقانون الجديد . لا يصح الاستدلال به ولا الاستناد اليه مع قيام النص الصريح فى قانون المرافعات الجديد الذى يفيد عدم جواز الطعن بالنقض فى الأحكام التى صدرت بصفة نهائية من المحاكم المختلطة قبل العمل به . (المواد ٣ من لائحة الترتيب و ٢٧ من الدستور و ٤ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ بإصدار قانون المرافعات ١ ، ٢ من هذا القانون و ٤٧ من قانون محكمة النقض .

(نقض مدنى — ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ ص ٨١٣ رقم ٣٣٩) .

٢٨١ حكم . الغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة دون أن يذكر أنه صادر باجماع القضاة . يصبح معه الحكم باطلا يستوجب نقضه .

(نقض جنائى — ٦ أكتوبر سنة ١٩٥٢ ص ٩٠٨ رقم ٣٨٢) .

٢٨٢ حكم . بطلانه لعدم إيداعه بعد النطق به فى دعوى محجوزة للحكم . طريقة طلب البطلان . الاستئناف أو المعارضة .

(البلينا — ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٥٢ ص ٨٤٠ رقم ٣٤٨) .

٢٨٣ ١ — حكم . بطلانه . حسب المادة ٣٤٦ مرافعات لعدم إيداع مسودته . علته .

٢ — حكم . استنفاد المحكمة لسلطتها بصدوره . للمحكمة تصحيح الأخطاء المادية وتفسير الغموض والابهام . أسباب تقويتها أو تكملتها قبل توقيع النسخة الأصلية . جوازه . شرطه .

٣ — حكم . طلب بطلانه لعدم ايداع مسودته . لا يكون بدعوى أصلية . وإنما بالطرق المقررة للطعن فى الأحكام . استغلاق هذه الطرق أو عدم قبول الحكم لأى طعن . لا إلغاء .

٤ — حكم . طرق الطعن . محددة . عيب فى الشكل متعلق بالاصدار أو التسبيب أو التحرير أو البيانات الواجب ذكرها فى الحكم أو لابتنائه على إجراء باطل . لا سبيل إلى الطعن بدعوى بطلان أصلية .

٥ — حكم . التفرقة بين الباطل والمعدوم . حكم غير مسبب أو لم تكتب أسبابه في الميعاد . حكم موجود وإنما معيب بعيب يبطله . الطعن فيه . كيفيته .

(القضاء الاداري — ٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٠٤٣ رقم ٤٥٥) .

٢٨٤ ١ — حكم . بيان النص القانوني الذي أخذ به . ذكر النصوص التي طلبت النيابة تطبيقها في صدر الحكم . الاحالة عليها في عجز الحكم . يكفي . تعيين المواد المنطبقة من القرارات الوزارية . لا يلزم ما دامت مادة القانون المقررة للعقوبة مذكورة .

٢ — تموين . خبز . المادة الرابعة من القرار الوزاري رقم ٥١٦ لسنة ١٩٤٥ . ما جاء بها عن وزن عدد الأرغفة . لا يقيد القاضي في إثبات المخالفة .

٣ — حكم . بيان موضع الدليل من أوراق الدعوى . لا يلزم .

(نقض جنائي — ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ ص ٢٠٩ رقم ١٢١) .

٢٨٥ حكم . بيان واقعة الدعوى والأدلة التي استند إليها . وجوبه .

(نقض جنائي — ١٢ فبراير سنة ١٩٥١ ص ١٩٩ رقم ١٠٨) .

٢٨٦ ١ — حكم . تسبيبه . صحيفة الاستئناف تضمنت طلبين أحدهما بفسخ عقد والثاني بالتعويض . ثبوت أن أسباب الفسخ هي ذات الأسباب التي أقيم عليها طلب التعويض . بحث المحكمة في طلب التعويض يعتبر بحثاً للأسباب التي أقيم عليها طلب الفسخ ومن ثم فلا قصور .

٢ — تعويض . سلطة المحكمة في تقديره من واقع عناصر الدعوى . طلب المسئول عن التعويض بإلزام المضرور بتقديم دفاتره التجارية لاستخلاص قيمة ما لحقه من خسارة . رفض المحكمة هذا الطلب . هذا من حقها ولو كانت المادة تجارية .

(نقض مدني — ٢٧ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٧٩ رقم ٦٤٩) .

٢٨٧ ١ — حكم . تسبيبه . قضاؤه بإلزام الطاعنة بثمن الأشياء التي اشتراها زوجها تأسيساً على أن هذه الأشياء قد وردت لمنزلها . تمسك الطاعن بأنها دفعت ثمن هذه الأشياء لزوجها وتقديمها مخالصة بذلك . عدم مناقشة المحكمة لهذا الدفاع الجوهري . قصور مبطل للحكم .

٢ — وكالة ضمنية . إثباتها . قول المحكمة بوجود وكالة ضمنية من الزوجة لزوجها وبأنه إذا اشترى إنما تعاقد نيابة عنها . عدم بيان المحكمة الوقائع التي سوغت لديها القول بقيام هذه الوكالة واعتمادها في إثبات وجودها على مجرد قيام رابطة الزوجية وعلى أن العرف قد جرى بذلك . قصور مبطل للحكم .

(نقض مدني — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٤١ رقم ٦٣٦) .

٢٨٨ ١ — حكم . تسبيبه . نقض . إدانة المتهم غيابياً في جريمة الضرب مع سبق

الاصرار . تمسكه أمام المحكمة الاستئنافية بانتفاء سبق الاصرار لديه . تأييد الحكم الغيابى لأسبابه . قصور . كون العقوبة المقضى بها تدخل فى نطاق العقاب المقرر للجريمة بغير سبق إصرار . لا يغير . المحكمة فى حالة سبق الإصرار مقيدة بعقوبة الحبس .

(نقض جنائى — ٢٦ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ١٣٥٨ رقم ٦٠١) .

٢٨٩ حكم . تسبيبه . إثبات . تقرير فنى . الأخذ به يفيد إطراح التقرير الاستشارى . الرد على هذا التقرير الأخير غير لازم .

(نقض جنائى — ٢٦ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ١٣٥٩ رقم ٦٠٣) .

٢٩٠ حكم . تسبيبه . خطأ فى بعض ألفاظ الحكم هو زلة قلم . لا يقدح فى سلامته .

(نقض جنائى — ٢٠ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ١٣٠٦ رقم ٥٩٤) .

٢٩١ حكم . تسبيبه . مؤدى أقوال الشهود . بيانه . مثال .

(نقض جنائى — ١٩ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ١٣٨٦ رقم ٥٩٣) .

٢٩٢ حكم . تسبيبه . اختلاس أشياء محجوزة . المفهوم من أسباب الحكم الابتدائى أن يوم البيع لم يكن هو الذى حدد بمحضر الحجز . دفع المتهم أمام المحكمة الاستئنافية بأنه لم يكن يعلم بيوم البيع . تأييد الحكم المستأنف لأسبابه . قصور .

(نقض جنائى — ٥ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ١٣٤٩ رقم ٥٧٣) .

٢٩٣ حكم . تسبيبه . دفاع شرعى . نفيه بناء على أسباب غير مؤدية إلى ذلك . حكم معيب .

(نقض جنائى — ٥ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ١٣٤٩ رقم ٥٧٤) .

٢٩٤ حكم . تسبيبه . تناقض . طلب تعويض عن رى أطيان . طلب تعويض عن الحرمان من الانتفاع بهذه الأطيان بسبب عدم ريها . الجمع بين التعويضين . غير جائز .

(نقض مدنى — ٢٤ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٢٦٢ رقم ٥٥٢) .

٢٩٥ حكم . تسبيبه . دعوى صحة تعاقد . دفعها بأن المدعى عليهم بصفتهم ورثة البائعة يملكون الأطيان لا بالميراث عنها بل بوضع اليد . الحكم بصحة التعاقد . استئنافه . الدفع بعدم جواز الاستئناف على أساس أن عقد البيع مشترط فيه اختصاص محكمة معينة بالفصل فى النزاع الناشىء عنه بصفة نهائية . تمسك المستأنفين بأن هذا الشرط لا يلزمهم لكونهم لم يتملكوا العين موضوع العقد بالميراث عن البائعة . القضاء بعدم جواز الاستئناف . فى غير محله .

(نقض مدنى — ١٠ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٢٤٥ رقم ٥٤٥) .

٢٩٦ حكم . تسبيبه . حكم تمهيدى باحالة الدعوى على التحقيق لإثبات عدم جدية تصرف . تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف باثبات واقعة أخرى جوهرية فى الدعوى . جواز ذلك .

على هذه المحكمة أن تحقق هذا الدفاع . رفضه بمقولة إنه كان مرخصا للطاعن فى إثباته أمام محكمة الدرجة الدولى وأنه عجز على خلاف الواقع . قصور فى الحكم .

(نقض جنائى — ٣ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٢٢٨ رقم ٥٣٨) .

٢٩٧ حكم . تسبيبه . دفاع . إدانة متهم فى شهادة الزور استنادا إلى عبارة وردت فى عريضة استئناف معلنة باسمه مناقضة لشهادة أداها مع تمسكه بأن تلك العبارة وردت خطأ من المحامى . رد المحكمة على هذا الدفاع بقولها إن المتهم مقيد بما ورد فى عريضة استئنافه . لا يصلح . هذا القول غير صحيح .

(نقض جنائى — ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ١٢١٦ رقم ٥٣٤) .

٢٩٨ ١ — حكم . تسبيبه . إثبات الحكم فى أسبابه أن الدعوى مرفوعة من المدعين بالحق المدنى . لا يضيره أن يرد بديباجته أن النيابة هى التى رفعت الدعوى . المعول عليه هو الجزء الذى يبدو فيه امتناع القاضى .

٢ — محكمة استئنافية . استئناف المدعى بالحق المدنى وحده . الحكم الصادر برفض الدعوى المدنية . للمحكمة الاستئنافية أن تنظر فى موضوع الجريمة على الرغم من الحكم ببراءة المتهم انتهائيا . لا يصح فى صدد ذلك التمسك بحجة الحكم الابتدائى .

٣ — تعويض . إثبات المحكمة اعتداء المتهمين وهم رجال البوليس على المدعين بالضرب أو السب والإيذاء اعتمادا على سلطة وظيفتهم . هذا بذاته يتضمن حصول الضرر . سلطة محكمة الموضوع فى تقدير التعويض حسبما تتبينه من عناصر الدعوى . لا محل للنعى على الحكم أنه لم يبين عناصر التعويض ولا أسس تقديره .

(نقض جنائى — ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ١٢١١ رقم ٥٢٩) .

٢٩٩ حكم . تسبيبه . متهم بسرقة بإكراه . دفعه بأن الواقعة جنحة نشل . ثبوت أن المجنى عليه قاوم المتهم ولكن الأخير تمكن من نزع الساعة المسروقة كرها من يده ووجود جرح بيد المجنى عليه . ذلك يكفى لتفنيد دفاع المتهم .

(نقض جنائى — ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ١٢٠٩ رقم ٥٢٦) .

٣٠٠ حكم . تسبيبه . اعتماد الحكم على شهادة شاهد وعلى تقرير الصفة التشريحية معا فى حين أنهما متناقضان دون تفسير لهذا التناقض . قصور .

(نقض جنائي — ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ١٢٠٥ رقم ٥٢٠) .

٣٠١ حكم . تسبيبه . تمسك المتهم بأنه كان فى حالة دفاع شرعى عن نفسه . الرد على هذا الدفاع باعتباره مقصوراً على التمسك بالدفاع عن والدة المتهم . قصور .

(نقض جنائى — ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ١٢٠٥ رقم ٥٢١) .

٣٠٢ حكم . تسبيبه . ذكر الأدلة التى استخلص منها الحكم . ثبوت التهمة فى حق الطاعن

وحده . الجدل فى ذلك موضوعى .

(نقض جنائى — ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١٢٠٥ رقم ٥٢٢) .

٣٠٣ حكم . تسبيبه . ضرب أفضى إلى الموت. إدانة المتهم على أساس أن تقرير الصفة التشريحية أثبت أن جميع الضربات ساهمت فى الوفاة فهو مسئول عنها مع الجناة الذين لم يكشف عنهم التحقيق . ما ورد بالتقرير لا يفيد هذه النتيجة . حكم متعين النقض لاستناده إلى غير سند .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ١٩٥٢ س ٨٩٧ رقم ٣٧٢) .

٣٠٤ حكم . تسبيبه . بيان نص القانون الذى عاقب بمقتضاه . واجب .

(نقض جنائى — ١٤ مايو سنة ١٩٥١ س ٨٨٨ رقم ٣٦٣) .

٣٠٥ حكم . تسبيبه . حكم استئنافى . قضاؤه بتأييد حكم ابتدائى . إقامته على أسباب ذكرها مضيفاً إليها مالا يتعارض معها من أسباب الحكم الابتدائى . تفصيله ما يتعارض ومالا يتعارض مع أسبابه . لا حاجة إليه .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم) .

(نقض مدنى — ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ س ٧٩٨ رقم ٣٣٤) .

٣٠٦ ١ — حكم . تسبيبه . حكم بمنع تعرض الطاعنة للمطعون عليه فى الانتفاع بحق ارتفاق بالمطل . إقامته على وجود المطل بمنزل المطعون عليه مدة تزيد على سنة قبل حصـــول التعرض . استخلاصه من ذلك توافر الشروط القانونيـــة لدعوى منع التعرض . ما أورده بعد ذلك من أن المطل أقيم منذ أكثر من خمس عشرة سنة إنما كان تقريراً للواقع ولم يكن الغرض منه الفصل فى حق الارتفاق . النعى عليه مخالفة المادة ٢٩ من قانون المرافعات القديم على غير أساس المادتان ٢٩ — ١٠٣ من قانون المرافعات القديم) .

٢ — نقض . الأحكام الصادرة قبل العمل بقانون المرافعات الجديد من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم صادر من محكمة المواد الجزئية فى دعوى وضع يد . الطعن فيها غير جائز إلا لمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله وفقاً للمادة ١٠٠ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض . القول بتطبيق المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات الجديد على الأحكام سالفة الذكر . غير جائز . هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجوداً من قبل .

(المادة ١٠ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض والمادة ٤٢٥ من قانون المرافعات الجديد) .

(نقض مدنى — ٧ يونيه سنة ١٩٥١ س ٧٦٨ رقم ٣٢٨) .

٣٠٧ حكم . تسبيبه . القصد الجنائى فى جريمة خيانة الأمانة . ماهيته .

(نقض جنائى — ١٦ أبريل سنة ١٩٥١ س ٧٥٦ رقم ٣٢٠) .

٣٠٨ حكم . تسبيبه . دفاع موضوعى . عدم

التعرض له. لا يؤثر على سلامة الحكم. مثال.

(نقض جنائى — ١٦ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٠٠ رقم ٣١٨)

٣٠٩ حكم. تسبيبه. اعتماد المحكمة على أقوال الشهود فى التحقيقات الأولية. ذكر الحكم أن هذه الأقوال قيلت أمام المحكمة. لا يضيره.

(نقض جنائى — ١٠ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٤٦ رقم ٣١٠)

٣١٠ حكم. تسبيبه. دفاع شرعى. اعتداء وهمى لا يمنع من قيام هذه الحالة. لا يشترط أن تكون الوسيلة قد استخدمت بالقدر اللازم لرد الاعتداء. ما ورد فى الحكم يشير إلى احتمال قيام هذه الحالة أو إلى احتمال قيام حالة التجاوز فى الدفاع. قوله مع ذلك ينفى حالة الدفاع الشرعى. قصور.

(نقض جنائى — ٩ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٣٦ رقم ٢٩٧)

٣١١ حكم. تسبيبه. قتل. نية القتل. استظهارها. مثال.

(نقض جنائى — ٩ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٣٥ رقم ٢٩٥)

٣١٢ ١ — حكم. تسبيبه. دفاع موضوعى. اطراح دون الإشارة إليه فى الحكم. جائز.

٢ — حكم. تسبيبه. الأخذ بشهادة شاهد واطراح شهادة آخر. لا يلزم إبداء أسباب لذلك.

(نقض جنائى — ٢ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٢٩ رقم ٢٨٧)

٣١٣ حكم. تسبيبه. اعتباره أن المورث كان مريضاً مرض موت وقت تحريره عقدى البيع الصادرين منه إلى زوجته. اقتصاره على تقرير أن المورث كان مريضا مرضا انتهى به إلى الوفاة. عدم بيان نوع هذا المرض وهل كان الهلاك غالبا فيه وقت حصول التصرف المطعون فيه. قصور.

(المادة ١٠٣ مرافعات قديم).

(نقض مدنى — ٧ يونيه سنة ١٩٥١ ص ٦٧٣ رقم ٢٧٩)

٣١٤ حكم. تسبيبه. ادانة المتهم فى تقليد واستعمال تذاكر توزيع كيروسين واستعمال ختم مراقب التموين. عدم بيان كيفية التقليد أو التزوير ولا علم المتهم بتزوير هذه التذاكر. قصور.

(نقض جنائى — ٢ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٢٧ رقم ٢٨٣)

٣١٥ حكم. تسبيبه. تعاقد الطاعنة مع المطعون عليه الأول على أن تتنازل له عن ملكية أطيان تملكتها بطريق الاسترداد من الشركة العقارية المصرية ومصلحة الأملاك الأميرية. اتفاق الطرفين على أنه إذا وافقت مصلحة الثروة العقارية على التنازل وتخلف أحدهما عن تنفيذه فإنه يستحق على المتخلف مبلغ معين كتعويض للطرف الآخر. دعوى من الطاعنة بطلب فسخ عقد التنازل تأسيساً على أن مصلحة الثروة العقارية لم توافق عليه وأنها أى الطاعنة قد عدلت عنه. دعوى فرعية من المطعون عليه الأول

بطلب صحة ونفاذ هذا العقد . حكم برفض الدعوى الأصلية وفى الدعوى الفرعية بصحة ونفاذ عقد التنازل . قصره حق العدول على المطعون عليه الأول دون الطاعنة وتقييده حق استعماله بحصول الموافقة من مصلحة الثروة العقارية فى حين أن عبارة الشرط الذى تضمنه العقد صريحة فى أن لكل من الطرفين على السواء حق العدول عن تنفيذ العقد حتى بعد موافقة مصلحة الثروة العقارية على التنازل . عدم إبداء الحكم أسبابا سائغة لخروجه عن ظاهر مدلول هذا الشرط . عدم بيانه النصوص الأخرى التى اعتمد عليها فى قضائه على غير ما يدل عليه ظاهر عبارة الشرط . قصور يستوجب نقضه . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

(نقض مدنى — ٣١ مايو سنة ١٩٥١ س ٦٤٥ رقم ٢٧٢)

٣١٦ ١ — حكم . تسبيبه . مسئولية مدنية . تأجير الطاعن الأول السيارة التى صدمت مورث المطعون عليهم إلى الطاعنين الثانى والثالث بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة إلى المستأجرين بعد دفع كل الأقساط عقد إيجارة المبيع . حكم . تحميله ذلك الطاعن المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث . إقامته على ما استخلصته المحكمة من نصوص العقد مع أنه ما زال وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقد حق الإشراف والرقابة على من كان يقودها إذ ذاك وتسبب بخطئه فى وقوعه . ما أورده الحكم كاف لحمله ومؤد إلى ما انتهى إليه . النعى عليه القصور . على غير أساس . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

٢ — نقض . طعن . إعلانه فى المحل المختار . متى يصح إذا كان المطعون عليه قد أغفل ذكر محله الأصلى فى إعلان الحكم المطعون فيه . (المادة ١٧ من قانون محكمة النقض) .

٣ — حكم . تسبيبه . العبرة فى صحته . هى بصدوره موافقا للقانون . بيانه أسباب التعويض المقضى به على الطاعنين ووجه المسئولية . عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه . لا يبطله . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم) .

(نقض مدنى — ٢٤ مايو سنة ١٩٥١ س ٦٢٧ رقم ٢٦٨)

٣١٧ ١ — حكم . تسبيبه . مسئولية مدنية . تأجير الطاعن الأول . السيارة التى صدمت مورث المطعون عليهم إلى الطاعنين الثانى والثالث بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة إلى المستأجرين بعد دفع كل الأقساط . عقد إيجار المبيع . حكم . تحميله ذلك الطاعن المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث . إقامته على ما استخلصته المحكمة من نصوص العقد من أنه ما زال وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقد حق الإشراف والرقابة على من كان يقودها إذ ذاك وتسبب بخطئه فى وقوعه . ما أورده

الحكم كاف لحله ومؤد إلى ما انتهى إليه . النعى عليه القصور . على غير أساس .

٢ — حكم . تسبيبه . العبرة فى صحته . هى بصدوره موافقا للقانون . بيانه أسباب التعويض المقضى به على الطاعنين ووجه المسئولية . عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه . لا يبطله . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

(نقض مدنى — ٢٤ مايو سنة ١٩٥١ رقم ٢٢٩) .

٣١٨ ١ — حكم . تسبيبه . قضاؤه بتثبيت ملكية المدعى للأطيان موضوع النزاع . إقامته على ما ثبت للمحكمة من وضع يد المدعى على هذه الأطيان المدة الطويلة المكسبة للملكية . وضع يد مستوفيا كافة الشرائط القانونية . فى هذا وحده ما يكفى لإقامته . مخالفته القانون فيما حواه من أسباب نافلة . لا تبطله بفرض حصولها (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

٢ — حكم . تسبيبه . النعى عليه القصور لعدم رده على وجه من أوجه الدفاع . محله . أن يكون هذا الدفاع جوهريا مما قد يتغير له وجه الرأى فى الدعوى لو تعرض له الحكم . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

(نقض مدنى — ١٠ مايو سنة ١٩٥١ ص ٦١٥ رقم ٢٦٤) .

٣١٩ حكم . تسبيبه . حكم استئنافى . قضاؤه بتأييد الحكم المستأنف . تقديم المستأنف لأول مرة إلى محكمة الاستئناف للرد على أسباب الحكم المستانف . مستندات متعلقة بموضوع الخلاف الذى دار عليه الجدل فى الدعوى لو صحت دلالتها لكان لها أثرها فى مصير الدعوى . إغفال الحكم الإشارة اليها والتحدث عنها . قصور يستوجب نقضه . مثال فى دعوى طلب بطلان عقد بيع وفائى . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

(نقض مدنى — ٣ مايو سنة ١٩٥١ ص ٥٩٦ رقم ٢٥٩) .

٣٢٠ حكم . تسبيبه . حكم استئنافى . قضاؤه بتأييد الحكم المستأنف لصحة أسبابه . عدم كفاية هذه الأسباب لحمل ما قضى به الحكم الاستئنافى . قصوره . قصوراً يستوجب نقضه . مثال فى دعوى صحة ونفاذ بيع . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

(نقض مدنى — ٣ مايو سنة ١٩٥١ ص ٥٨٥ رقم ٢٥٦) .

٣٢١ حكم . تسبيبه . قضاؤه باثبات نزول المستأنف عليه عن التمسك بالحكم المستأنف استناداً إلى إقرار كتابى صدر منه بعد بلوغه سن الرشد أثناء نظر الاستئناف . تلخيص الحكم ما أورد بإقرار التنازل وبيانه . ما ينعاه عليه المستأنف عليه من أنه صار تحت تأثير الغش . إيراده حكم القانون فى الغش المفسد للرضاء إيراداً صحيحاً . ذكره الوقائع التى نسبها المستأنف عليه إلى المستأنفة وتحدثه عن مدى انطباق حكم القانون عليها . انتهاؤه إلى أن ما ادعاه المستأنف عليه على فرض صحته ينقصه الأركان اللازم توافرها لقيام

الغش المفسد للرضاء . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون وبالقصور على غير أساس .

(المادة ١٣٦ مدنى قديم و١٠٣ مرافعات قديم) .

(نقض مدنى — ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٤٨٩ رقم ٢٣٨) .

٣٢٢ حكم . تسبيبه . استخلاصه استخلاصا سائغا أن الاقرار من المورثة هو إقرار بدين حقيق سببه مديونيتها لبناتها بديون ناشئة عن إدارتها لأملاكهن على ريع أطيانهن وقت وصايتها عليهن . النعى عليه القصور استنادا إلى أنه أغفل التحدث عن واقعة وجود سند الإقرار فى خزانة المورثة . فى غير محله . لاجدوى من البحث فى علة وجود سند الاقرار فى خزانة المقرة وقت وفاتها متى ثبت أنه إخبار بدين مترتب فى الذمة . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

٢ — حكم . تسبيبه . رفض المحكمة طلب الطاعنين الانتقال إلى المجلس الملى للاطلاع على كشوف الحساب المقول بأنها كانت تقدم من الورثة مدة وصايتها على بناتها . استنادها إلى أسباب مسوغة لقضائها . عدم تقديم الطاعنين ما يثبت أن انتقال المحكمة لو تم كان مجديا لوجود كشوف الحساب المدعى بها دون أن تدشت حسبما ذهب الحكم . عدم تقديمهم إلى محكمة الموضوع ما يثبت أنهم طلبوا إلى المجلس الملى تسليمهم صوراً من هذه الكشوف فرفض وأنه لذلك لم تبق أمامهم وسيلة لإثبات دفاعهم إلا طلب انتقال المحكمة. النعى على الحكم القصور على غير أساس . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

٣ — حكم . تسبيبه . ذكر المورثة فى إقرارها أنها أنفقت الدين الذى أقرت به لبناتها فى الوقف بديون أخوتها . بيان الحكم فى أسبابه بعض ديون هؤلاء الأخيرين التى دفعتها عنهم المورثة ليستند بها على صحة العلة التى ذكرتها فى إقرارها تبريرا لتصرفها فى الريع المستحق لبناتها . تقريره بعد ذلك أن بحث هذه الديون غير لازم للفصل فى الدعوى . سائغ . الدائن لا شأن له بعلة استدانة مدينه صحيحة كانت أم غير صحيحة . العلة التى ذكرتها المورثة فى إقرارها ليست هى السبب القانونى لدينها لبناتها . سبب هذا الدين هو استيلاء المورثة على صافى ريع أملاكهن . اعتماد الحكم على هذ السبب فى قضائه بصحة الاقرار . النعى عليه القصور لأنه أغفل بحث بعض ديون الأخوة . فى غير محله . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

٤ — حكم . تسبيبه . عقد قسمة مبرم بين المورثة وبناتها . إقرار المورثة فى هـذا العقد بأن بناتها تحاسبن معها وتخالصن بحقوقهن . تقرير الحكم صورية هذا الإقرار . استناده إلى اعتراف المورثة بذلك فى الكتاب الموجه منها إلى إحدى بناتها فى ذات تاريخ عقد القسمة وإلى اقرارها التالى بالدين فى عقد الوصية . بحسبه ذلك لصحة استدلاله على الصورية . استطراده بعد ذلك إلى تعليل الباعث على صـورية إقرار التخالص فى عقد القسمة وكذلك سبب

عدم وجود ورقة ضد لدى باقي بنات المورثة . تزيد لا تأثير له على سلامة الحكم . الخطأ فيه . لا يبطله .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم) .

٥ — حكم . تسبيبه . تقادم . وصية من المورثة بكل أملاكها لبناتها . إقرارها فى الوصية لهن بديون . حكم برفض الدفع بسقوط حق إحدى البنات فى المطالبة بدينها لمضى ١٥ سنة من تاريخ استحقاقه حتى تاريخ المطالبة به. تقريره أن قيام الوصية كان مانعا لبنت المورثة من المطالبة بالدين موضوع الاقرار حتى فصل نهائيا ببطلانها . بحسبه ذلك ليستقيم قضاؤه متى كان ثابتا به أن المقرة أوصت بما أوصت لابنتها فى مقابل دينها .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم) .

٦ — إثبات . الغير . الوارث بالنسبة إلى الاقرارات الصادرة من المورث لا يعتبر من الغير . ادعاء الوارث أن هذه الاقرارات فى حقيقتها وصية قصد بها إيثار أحد الورثة . له أن يثبت هـــذا الادعاء بأى طريق من طرق الاثبات . النعى على الحكم القصور والخطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أنه أهدر إقرار التخالص الوارد فى عقد القسمة بناء على ورقة الضد المحررة فى ذات التاريخ إلى إحـــدى الورثة مع أن هذه الورقة لا يصح أن يحتج بها على الطاعن . فى غير محله متى كان الحكم قد قرر عجز الطاعن عن إثبات أن الاقرار الصادر من المورثة هو فى حقيقته وصية قصد بها إيثار أحد الورثة .

(المادة ٢٢٨ من القانون المدنى القديم).

٧ — نقض . طعن . سبب جديد . عدم تمسك الطاعن لدى محكمة الموضوع بأن الدين الذى أقرت به مورثة لابنتها المطعون عليها قد وفى بدليل وجود سنده لدى المقرة . إثارة هذا الوجه لأول مرة أمام محكمة النقض . لا تقبل .

(نقض مدنى — ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٤٧٦ رقم ٢٣٧)

٣٢٣ حكم . تسبيبه . دعوى أقامها المطعون عليه على الطاعن وآخر يطلب إلزام هذا الأخير بتقديم عقد الصلح المودع عنده والمحرر بينه هو والطاعن والحكم بصحة التعاقد عن الأطيان الواردة به . حكم ابتدائى بعدم قبول الدعوى . إقامته على أن عقد الصلح تضمن إقراراً من الطاعن لا تصح تجزئته إذ بينما هو يقر للمطعون عليه بالنصف فى الأرض التى يطلب إثبات التعاقد عنها إذ هو يحمله النصف فى ديون ذكرت بهذا العقد فهناك إذن شركة بين الطرفين لم تصف بعد وقد أودع عقد الصلح لدى آخر حتى تتم المحاسبة بينهما . حكم استئنافى . قضاؤه بإلغاء الحكم الابتدائى وبصحة التعاقد والتسليم . إغفاله التحدث عن واقعة إيداع عقد الصلح لدى آخر ودلالتها ومدى ارتباطها بتنفيذ العقد

مع تمسك الطاعن بها . قصور . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

(نقض مدنى — ٥ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٤٣٤ رقم ٢٢٦) .

٣٢٤ حكم . تسبيبه . قتل خطأ . إدانة كمسارى عربة ترام فى قتل شخص بهم بالنزول من القاطرة . عدم بيان مسئولية هذا الكمسارى عما يدور فى عربة غير التى عهد إليه العمل فيها من واقع تعليمات الشركة . قصور .

(نقض جنائى — ٢١ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٧٧ رقم ١٨٤)

٣٢٥ حكم . تسبيبه . الخطأ فى الاستدلال . يعيب الحكم . مثال فى جناية شروع فى قتل عمد .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٦٠ رقم ١٧١)

٣٢٦ حكم . تسبيبه . نية القتل . يجب على المحكمة أن تقيم الدليل على أن المتهم كان يقصد قتل المجنى عليه .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٥٨ رقم ١٦٩)

٣٢٧ حكم . تسبيبه . دفاع شرعى . تمسك المتهم بأنه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس وعن المال . تحدث الحكم الشق الأول من هذا الدفاع فقط . إغفال الشق الثانى . قصور .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٥٤ رقم ١٦٦)

٣٢٨ ١ ـــ حكم . تسبيبه . نية القتل . بيانها فى الحكم . مثال .

٢ ـــ إثبات . التحقيق الذى تجريه المحكمة فى الجلسة . لا يلزمها أن تأخذ بما يقوله المتهم فيه . لها أن تستند فى الادانة على ماجاء بالتحقيق الابتدائى .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٥٤ رقم ١٦٥)

٣٢٩ حكم . تسبيبه . ذكر واقعة الدعوى على صورتين متعارضتين . الاستناد إلى أقوال شهود مع إيراد روايات مختلفة لهم دون بيان بأيها أخذ . تخاذل وقصور .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٤٦ رقم ١٥٣)

٣٣٠ حكم . تسبيبه . جريمة قتل خطأ . قصور الحكم فى بيان ركن الخطأ . مثال .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٤٧ رقم ١٥٧)

٣٣١ حكم . تسبيبه . دفاع موضوعى . يكفى أن يكون الرد عليه مستفاداً من أدلة الادانة .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٤٨ رقم ١٥٨)

٣٣٢ ١ ـــ حكم . تسبيبه . وجوب إقامته على وقائع الدعوى وظروفها الثابتة فيها . استناد الحكم إلى أمور لا سند لها من التحقيقات . بطلانه .

٢ ـــ نقض . متهم لم يقرر الطعن ولكنه قدم أسبابا . استفادته من نقض الحكم بالنسبة إلى متهم آخر لوحدة الواقعة .

(نقض جنائى — ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ ص ٢٠٨ رقم ١٢٠)

٣٥٤ حكم . مسودته . عدم التوقيع عليها من القضاة الذين أصدروه . لا يستوجب البطلان . المـادة ٣٤٦ مرافعات . لا انطباق لها فى المواد الجنائية .

(نقض جنائى — ٦ فبراير سنة ١٩٥١ ص ١٩٣ رقم ١٠٠)

٣٥٥ حكم . بيان النص الذى حكم بموجبه . ذكر الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه يعاقب المتهم بمادة الاتهام التى أثبتها فى صدره . كاف .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٠٤١ رقم ٦٦٣)

٣٥٦ حكم . بيان الواقعة . وجوبه . عدم بيانها . بطلان الحكم .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٠٤١ رقم ٦٦١)

٣٥٧ حكم استئنافى . عدم بيان أنه أخذ بأسباب الحكم الابتدائى الذى أيده . قصور .

(نقض جنائى — ٢٣ ابريل سنة ١٩٥١ ص ٨٧٩ رقم ٣٠٥)

٣٥٨ ١ — حكم بالبراءة . اشتمال الحكم الاستئنافى على ما يدل على عدم اقتناع المحكمة الاستئنافية بالإدانة المقضى بها ابتدائياً . يكفى .

٢ — شهود لم تعتمد المحكمة على أقوالهم . يكفى لإطراحها أن تقول عنهم إن أقوالهم سماعية وأنهم من أقارب المجنى عليه .

٣ — قوة الشىء المحكوم فيه . حكم البراءة فى دعوى بلاغ كاذب من متهم بسرقة ضد من اتهمه . حكم ببراءة المتهم فى السرقة . لا تأثير للحكم الأول على دعوى السرقة .

(نقض جنائى — ١٦ ابريل سنة ١٩٥١ ص ٧٤٧ رقم ٣١٣)

٣٥٩ حكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . طعن المتهم فيه أنه كان مريضاً . تقديمه إلى محكمة النقض شهادتين يظهر من مقارنتهما أنهما لا يوثق بهما . رفض الطعن .

(نقض جنائى — ٢ ابريل سنة ١٩٥١ ص ٧٣٤ رقم ٢٩٢)

٣٦٠ حكم حضورى . المعول عليه فى اعتبار الحكم حضورياً . هو أحكام قانون تحقيق الجنايات . لا أحكام قانون المرافعات .

(نقض جنائى — ٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٢٧ رقم ١٣٨)

٣٦١ حكم غيابى . الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات . سقوطه حتما بحضور المتهم . المحكمة تفصل فى الدعوى بكامل حريتها غير مقيدة بشىء مما جاء فى هذا الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنح والمخالفات . للمتهم أن يقبله أو أن يعارض فيه . المادة ٢٢٤ من قانون تحقيق الجنايات . الحكم الغيابى الصادر ببراءة المتهم من محكمة الجنايات . لا يسقط .

(نقض جنائى — ١٢ فبراير سنة ١٩٥١ ص ١٩٦ رقم ١٠٥)

٣٦٢ حكم غيابى . سقوطه . وفقا للمادة ٣٤٤

من قانون المرافعات القديم . الرضاء به صراحة أو دلالة . مانع من سقوطه سواء أكان هذا الرضاء فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره أو بعد انقضائها . شروع المدعى فى نزع ملكية عقار مملوك للمدعى عليه . استيفاء لدين مقضى عليه به بحكم غيابى ومحول إلى المدعى . معارضة المدعى عليه فى التنبيه استناداً إلى أن حكم الدين المنفذ به صدر غيابيا وسقط بعدم تنفيذه فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره . قيام دفاع المدعى ضمن ما قام عليه على أنه سبق للمدعى عليه أن أقر بترتب الدين المنفذ به فى ذمته بطلب قدمه إلى لجنة التسوية العقارية . حكم بالغاء تنبيه نزع الملكية . تسبيبه . إقامته على أن إقرار المدعى عليه المشار إليه لم يصدر إلا بعد سقوط الحكم الغيابى ومن ثم فهو لا يصلح سببا يمنع الحكم من السقوط . خطأ فى تطبيق القانون . صرف هذا الخطأ المحكمة عن بحث طلب التسوية المقدم من المدعى عليه وتحديد دلالته مع احتمال أن يكون متضمنا قبولا للحكم الغيابى . قصور يوجب نقض الحكم المطعون فيه . (المادة ٣٤٤/١٠٣ مرافعات قديم) .

(نقض مدنى — ١٠ مايو سنة ١٩٥١ ص ٦١٧ رقم ٢٦٥) .

٣٦٣ ١ — حكم مستعجـــل . عدم جواز استئناف الأحكام المستعجلة إلا فى حدود م ٣٩ مر . أى القيد بقيمة الدين . استثناء . مسائل الاختصاص.

٢ — حق القضاء المستعجل فى فحص المستندات لتبيان مبلغ الجد فيها .

٣ — تسليم . حق الامتناع عن تنفيذه إذا لم ينفذ خصمه التزامه بالواقع .

(مصر — مستعجل مستأنف — ١٩ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ٩٧ رقم ٥٩)

٣٦٤ ١ — خبير . تقدير أملاك منزوع ملكيتها . الطعن فيه . لطالب نزع الملكية والمنزوعـــة ملكيته لشرط مراعاة المواعيد .

٢ — الاستيلاء الفعلى على العقـار يقوم مقام القرار الوزارى المنصوص عنه بالمادة ١٨ من قانون نزع الملكية .

٣ — ريع العقار المنزوع ملكيته . إلزام الحكومة به من تاريخ الاستيلاء إلى تاريخ صدور المرسوم .

٤ — ثمن العين المنزوع ملكيتها . وقت نزع الملكيـة لا وقت صدور المرسوم .

(بنها الكلية — ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٢ ص ٩٣٦ رقم ٣٩٤)

٣٦٥ ١ — خدمة . مدة الخدمة السابقة . مبعدو حكومة السودان . قرار مجلس الوزراء فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٤٥ و ١١ من مايو سنة ١٩٤٧ . مجال كل منهما . الأول مقصور فيـه أثر ضم مدد الخدمة على المعاش والثانى بجعله شاملا للأقدمية وتحديد الراتب .

٢ — مدة الخدمة السابقـة . شرط الحصول على مؤهل دراسى . إعفاء مبعـدى حكومة السودان من هـذا الشرط .

(القضاء الادارى — ١٠ ابريل سنة ١٩٥١ ص ١٠٣١ رقم ٤٤٤)

٣٦٦ ١ — خروج المحاكم الشرعية أو الملية عن ولايتها . حق المحاكم الأهليه فى الرقابة .

٢ — تضارب محاكم الأحوال الشخصية بعضها مع البعض الآخر . لا ولاية للمحاكم الأهلية فى الرقابة على هذه الأحكام الصادرة فى موضوع واحد .

(مصر الكلية — ٢٣ يناير سنة ١٩٥٢ ص ٢١٧ رقم ٢٠٣)

٣٦٧ خطف بالتحيل والإكراه . التسوية بين الفاعل المادى والمحرض . كلاهما فاعل أصلى .

(نقض جنائى — ١٤ مايو سنة ١٩٥١ ص ٨٨٧ رقم ٣٦٢)

٣٦٨ خيانة الأمانة . شريك . يده على مال شريكه . يد وكيل . تصرفه فى المال على وجه يخالف الغرض من الشركة . مساءلته باعتباره وكيلا .

(نقض جنائى — ١٢ فبراير سنة ١٩٥١ ص ٢٠٠ رقم ١٠٩)

٣٦٩ خيانة الأمانة . شرط قيام هذه الجريمة . تمسك المتهم بأنه لم يكن أمين صندوق الجمعية المتهم بتبديد أموالها وإنه إنما أعطى إقراراً بقبول سداد المبالغ التى تظهر فى ذمة أخيه . كان أمينا للصندوق . إدانته دون رد على هذا الدفاع . قصور .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٥٣٩ رقم ٦٥٦)

٣٧٠ دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه . العقوبة المقررة لهذه الجريمة هى الحبس مدة لا تتجاوز سنتين . حق محكمة النقض فى توقيع العقوبة الصحيحة المناسبة (المادتان ٣٧٠ و ٣٧٢ ع)

(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ١٩٥١ ص ١٩ رقم ١٨)

(د)

٣٧١ دعارة . قانون . قانون الدعارة رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ يسرى على كل فعل وقع قبله لم يحكم فيه نهائيا قبل صدوره . النص فى القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ على استمرار العمل بالأمر العسكرى رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٩ لمدة سنة . لا يمنع من ذلك . مجرد ضبط المتهمة فى منزل يدار للدعارة . لا يكفى للعقاب بمقتضى ذلك القانون .

(نقض جنائى — ٢٧ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ١٣٦٠ رقم ٦٠٧)

٣٧٢ دعارة . قانون . القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ يسرى على كل فعل وقع قبله لم يحكم فيه نهائيا قبل صدوره . مجرد ضبط المتهمة فى منزل يدار للدعارة لا يكفى للعقاب . إدانة المتهمة على أساس مجرد القول بأنها تتردد على المنزل الذى ضبطت فيه . هذا لا يكفى لإثبات الاعتياد .

(نقض جنائى — ٢٧ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ١٣٥٩ رقم ٦٠٥)

٣٧٣ ١ — دعوى . الدعوى البوليصية . جواز التمسك بها كدفع فى دعوى نفاذ التصرف .

٢ — الدعوى البوليصية . شرط إضرار التصرف بالدائن . تقرير توافره . موضوعى .

٣ — دعوى الاستحقاق. مناط البحث فيها . حكم . تسبيبه الدفع ببطلان اجراءات نزع الملكية لعدم إنذار الحائز بالدفع أو التخلية . إبداؤه فى دعوى الاستحقاق . لا محل له . عدم الرد عليه لا يعتبر قصورا .

(نقض مدنى — ١٤ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٣٨٩ رقم ٦١٧)

٣٧٤ دعوى . بطلان صحيفة الدعوى . الدفع به قبل أى دفع آخر عدا الاختصاص . حصول الحجز على المحاصيل. بطلانه إذا توقع بعد ٣٠ يوما من نقلها . انتهاء مدة العقد . امتداده إذا لم يحصل التنبيه بالإخلاء .

(بندر الزقازيق — ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ٣٤٥ رقم ٢١١)

٣٧٥ دعوى . تعجيلها بمعرفة قلم الكتاب على أثر مضى مدة الوقف . القصد منه التيسير على الخصوم . خصم . تحويله للدعوى . لا بطلان .

(بندر الزقازيق — ٩ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٦٣٣ رقم ٧٢٥)

٣٧٦ ١ — دعوى . دعوى بصحة التوقيع حسب الطلبات الختامية فى عريضتها . استخلاص المحكمة بأدلة سائغة أنها فى حقيقتها دعوى بصحة التعاقد . لا خلط فى ذلك بين الدعوتين ولا مجاوزة لنطاق الخصومة .

٢ — حكم . تسبيبه . إشارة الطاعن فى دفاعه أمام محكمة الموضوع إلى أن من صدر منه التصرف كان مريضا مرض الموت . عدم طلبه إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات هذا الدفاع وعدم تقديمه ما يدل على أنه تمسك به أمام محكمة الاستئناف . النعى على الحكم بالقصور لأنه أغفل الرد عليه . لا يقبل .

(نقض مدنى — ٧ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٣٧٣ رقم ٦١٢)

٣٧٧ ١ — دعوى . قبول الدعوى . منازعة فى راتب . قيامها على مخالفة القرار لقاعدة قانونية وعرفا متبعا . قبول .

٢ — ترقية . ليست حقا . لا تملك المحكمة القضاء بها .

٣ — قرار إدارى بالتخطى . سابق على قانون إنشاء مجلس الدولة . لا تملك المحكمة المساس به .

٤ — طالب بعثة . الدرجة التى يعين فيها بعد عودته .

(القضاء الادارى — ٧ يونيه سنة ١٩٥١ ص ١٠٣٥ رقم ٤٤٩)

٣٧٨ ١ — دعوى تزوير . متى يقبل الدفع ببطلان شواهد التزوير طبقا للمادة ٢٨١ مرافعات .

٢ — تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ومتى يؤخذ به .

(المنصورة الكلية — ٧ ديسمبر سنة ١٩٥٢ ص ٨٢٥ رقم ٣٤٣)

٣٧٩ ١ — دعوى التزوير . محكمة الموضوع قيامها باجراء المضاهاة بنفسها دون الاستعانة بخبير . لا تثريب عليها . سبق صدور قرار بندب خبير لإجراء المضاهاة . لا يحد من ذلك . رأى الخبير

استشارى فى جميع الأحوال . لا إلزام على المحكمة فى الاستعانة بأهل الخبرة بل لها أن تسعى بنفسها لجلاء وجه الحق سواء أكان السبيل إلى ذلك ميسورا أو كان عسيرا .

٢ — دعوى التزوير . المضاهاة التى تجريها المحكمة بنفسها . لا يبطلها أن لا تحرر المحكمة بما شاهدته تقريرا شأن الخبير . حسبها أن تضمن حكمها ما عاينته .

٣ — دعوى التزوير . حكم . تسبيبه . إحالته فى بيان أوجه الخلاف بين الامضاءين المطعون فيهما والامضاءات التى حصلت المضاهاة عليها إلى ما أثبته تقرير الخبير . النعى عليه القصور . على غير أساس متى كان تقرير الخبير قد فصل أوجه الخلاف (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم) .

٤ — دعوى التزوير . حكم برد وبطلان عقدين صادرين من مورث . قبوله دليلا على التزوير استمده من خطاب محرر من الطاعن بعد وفاة المورث ينكر فيه أن هذا الأخير تصرف فى الحصة موضوع العقدين . لامخالفة فى ذلك للمادة ٢٨٢ من قانون المرافعات القديم . نقض . سبب . القول بأن ماحواه هذا الخطاب انما ينصرف الى إنكار التصرف الرسمى لا العرفى . جدل موضوعى لا سبيل لإثارته أمام محكمة النقض .

٥ — نقض . سبب . سبب دعوى التزوير . مخالفة الامضاء المطعون فيه لقاعدة كتابة الطاعن . القول بأنه ليس معناه التزوير إذ قد يكون مرجعه سبب آخر . جدل موضوعى لاسبيل لإثارته أمام محكمة النقض .

٦ — دعوى التزوير . حكم بتزوير ورقة . تسبيبه . عدم بيانه طريقة التزوير . النعى عليه القصور . على غير أساس . هو غير ملزم ببيان طريقة التزوير . يكفى أن يثبت لديه عدم صحة الامضاء المطعون فيها ليقضى بتزويرها . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

٧ — دفاع . إثبات . محكمة الموضوع . عدم ملزوميتها باحالة الدعوى على التحقيق متى استبان لها وجه الحق فى الخصومة . دعوى التزوير . تصريح المحكمة فى حكمها بانه لا جدوى من إجابة الخصم إلى طلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات صحة الامضاء المطعون فيه بالتزوير . إخلال بحق الدفاع .

(نقض مدنى — ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ ص ٨٠٧ رقم ٣٣٧)

٣٨٠ ١ — دعوى جنائيـة . انقضاؤها فى مواد الجنح بمضى ثلاث سنوات من وقوع الجريمة .

٢ — انقطاع المدة . لايجوز أن تطول مدة السقوط بسبب الانقطاع لأكثر من نصفها وفقا للفقرة الأخيرة من المـادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية الذى يجب على المحاكم تطبيقه من تاريخ صدوره دون التقيد بتاريخ العمل به .

٣ — سريانه على الجرائم التى وقعت قبل تاريخ العمل به باعتباره قانونا أصلح للمتهم .

٤ — صدور القانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥١ فى ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥١ بتعديل النص المذكور . لا تأثير له ما دامت الدعوى الجنائية كانت قد سقطت فعلا فى ١٥ أكتوبر ١٩٥١ .

(نقض جنائى — ٧ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ٣٩ رقم ٣٦)

٢٨١ ١ — دعوى صحة التوقيع ، ماهيتها . الحكم الصادر فيها . لاينصب إلا على التوقيع الموقع به على الورقة . بيع من مورث إلى أحد ورثته . طعن وارث آخر فى هذا العقد بأنه صدر فى فترة مرض موت البائع . تمكين الحكم المطعون فيه هذا الوارث من إثبات عدم صحة التاريخ الوارد بالعقد . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أن التاريخ الوارد بالعقد سبق أن حدده حكم نهائى صادر فى مواجهة الوارث سالف الذكر بصحة توقيع البائع على غير أساس .

٢ — حكم . تسبيبه . عدم أخذه بما نص عليه فى عقدالبيع المقول بصدوره من مورث الخصوم الى والدالطاعن فى فترة مرض موته من دفع الثمن . استناده الى ما تبينه من مجموع التحقيقات وظروف الدعوى وملابساتها . عدم تقديم الطاعن ما يثبت أنه تحدى لدى محكمة الموضوع بأنه دفع مقابلا لما اشتراه . لا بطلان (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

٣ — إثبات . اتخاذ محكمة الموضوع من تراخى الطاعن فى تسجيل عقد البيع الصادر له من مورثه قرينة ضمن قرائن أخرى على أن العقد صدر فى فترة مرض موت البائع وأن تاريخه قدم لستر هذه الحقيقة لم تجاوز سلطتها فى تقدير الادلة وفهم الواقع فى الدعوى .

٤ — نقض . سبب جديد . النعى على الحكم أنه قضى لمصلحة إحدى المدعيات بابطال العقد فى حين أنه سبق أن قضى بابطال المرافعة بالنسبة لها . إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . لاتقبل .

(نقض مدنى — ٣ مايو سنة ١٩٥١ ص ٥٩٣ رقم ٢٠٨)

٢٨٢ ١ — دعوى صحة التوقيع . مدى حجية الحكم الصادر فيها . اقتصار حجيته على صحة التوقيع . عدم تعدى أثره إلى صحة التزامات الطرفين الناشئة عن العقد .

٢ — نقض . سبب جديد . قول المشترى بأن البائع لم يكلفه رسميا بوفاء الثمن قبل الحكم بفسخ البيع . عدم جواز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ — بيع . المبيع الذى سلم للمشترى ينتج ثمرات . استحقاق الفوائد من تاريخ استلام المبيع . عدم إيداع ما استحق من هذه الفوائد مع الثمن لا يعتبر معه المشترى أنه قد وفى بالتزاماته كاملة بحيث يستطيع تفادى حكم الفسخ .

٤ — بيع . عدم قيام المشترى بدفع

الموضوع ثمناً للمثل وقت الأداء يزيد على الثمن الذى قال إنه ثمن التكلفة .

٢ — ثمن المثل . تقديره وفقاً للمادة ٧ من المرسوم بقانون ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . لا يصح أن يدخل اعتبار الربح أياً ما كان سببه فى هذا التقدير . حكم . تسبيبه . اقتصاره على القضاء للطاعن بثمن تكلفه البضائع التى استولى عليها وزير التموين . ما طلبه الطاعن أكثر من هذا الثمن هو مجرد ربح لا حق له فيه قانوناً . النعى على الحكم الخطأ فى الإسناد فى هذا الخصوص . غير منتج .

٣ — طلب الطاعن تعويضاً عما لحقه من ضرر بسبب تقدير ثمن بضائعه التى استولى عليها وزير التموين بمعرفة لجنة التسعيرة التابعة لوزارة التجارة بدلا من عرض الأمر على لجنة التعويضات وفقاً للمادة ٩ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض التعويض . إقامته على أن عدم عرض الأمر على اللجنة المشار إليها لا يستوجب تعويضاً لأنه إجراء شكلى وأنه ما دام المرجع النهائى فى التقدير حسب المادة ١٠ من المرسوم بقانون سالف الذكر هو القضاء فقد كفل الحكم بقبول الدعوى تصحيح الوضع وهذا يفيد انتفاء الضرر . النعى عليه القصور فى التسبيب . على غير أساس .

٤ — فوائد . حكم . تسبيبه . رفضه القضاء للطاعن بالفوائد عن المبلغ الذى طلبه باعتباره ثمن تكلفه البضاعة المستولى عليها . عدم بيانه السبب فى عدم قضائه بالفوائد المطلوبة كفوائد قانونية . اعتباره الفوائد المطلوبة هى فوائد تعويضية لا تأخيرية . قضاؤه برفضها . إقامته على أنها عبارة عن قسم من التعويضات التى قدرها الطاعن للخسارة التى لحقت به وأنها بهذا الوصف يكون حكمها حكم المبلغ الذى طالب به الطاعن تعويضاً عن الإجراءات المخالفة للقانون التى اتبعت فى الاستيلاء على بضاعته . طلب الطاعن الفوائد بسبب تأخر المطعون عليهما فى دفع باقى ثمن مثل البضاعة المستولى عليها الذى أثبت الحكم أن تقدير الطاعن لثمنها هو تقدير صحيح وأن المطعون عليهما لم يكونا على حق فى المنازعة فيه . قياس غير سائغ . السبب الذى استند إليه الطاعن فى طلب الفوائد يخالف السبب الذى طلب من أجله التعويض عما فاته من الربح كما يخالف السبب الذى طالب من أجله بمبلغ التعويض عن الإجراءات السابقة لرفع الدعوى والتى اتبعت معه فى تقدير ثمن البضاعة المستولى عليها . قصور الحكم فى الرد على طلب الفوائد قصوراً يستوجب نقضه .

(المواد ٧/٩/١٠ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم . والمادة ١٢٤ من القانون المدنى القديم) .

(نقض مدنى — ٢٤ مايو سنة ١٩٥١ ص ٦٣٣ رقم ٢٧٠) .

٣٩١ ١ — دعوى منع تعرض . أساسها .

حيازة المدعى للعقار الذى يطلب منع التعرض فيه . إقامة الحكم فيها على ثبوت ملكية المدعى لهذا العقار . مخالفته للقانون . عدم استظهار وجه التعرض مخالفة أخرى .

٢ — نقض . حكم تمهيدى قضى بإجراء تحقيق لازم فى الدعوى . كون الدعوى فى حاجة إلى تحقيق آخر . لا يستوجب نقضه .

(نقض مدنى — ١٠ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٢٤٠ رقم ٥٤٣)

٣٩٢ دفاع . إبداء المتهم دفعين بالبطلان . تأجيل القضية لإرفاق شهادة مرضية تحقيقا لهذا الدفاع . الحكم فى الدعوى دون إرفاق تلك الشهادة ودون سماع دفاع المتهم فى موضوع التهمة . إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ ص ٢١٦ رقم ١٢٥)

٣٩٣ دفاع . إتمام المحكمة تحقيق الدعوى وسماع الدفاع عن المتهمين . إعادتها إلى المرافعة . وإجراء تحقيق فيها دون حضور محامى المتهم ولكن فى حضور محام ورد فى محضر الجلسة أنه حضر عن المحامى الأصلى دون بيان ما إذا كان المحامى الأصلى أخطر بالجلسة أم لا ولا كيفية نيابة المحامى الذى حضر عنه . إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ٢٣ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٦٢ رقم ٣٢٢)

٣٩٤ دفاع . ادعاء المتهم أنه لم يستوف دفاعه على مظنة أن المحكمة ستقضى ببراءته . لا يقبل .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ١٩٥١ ص ٩٠٠ رقم ٣٧٤)

٣٩٥ ١ — دفاع . الدفع ببطلان القبض . دفاع موضوعى . ترافع المتهم فى هذا الدفع وطلبه البراءة مع كون المحكمة لم يصدر منها ما يدل على أنها ستقصر نظرها على هذا الدفع . حكم المحكمة فى الدفع وفى الموضوع . نعى المتهم عليها بأنها أخلت بحقه فى الدفاع . لا يقبل .

٢ — تلبس . إلقاء المتهم من تلقاء نفسه المادة المخدرة التى كانت معه عندما رأى رجال البوليس قادمين نحوه . ذلك تخل منه عن تلك المادة يبيح الاستشهاد عليه بضبط المخدر معه .

(نقض جنائى — ٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٣٨ رقم ١٤٧)

٣٩٦ دفاع . الاعتذار عن الحضور بالمرض وتعزيز ذلك بشهادة مرضية . رفض التأجيل دون تعرض لهذا العذر . إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ٢٣ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٨٨٠ رقم ٣٠٦)

٣٩٧ دفاع . إدانة المتهم استناد إلى تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى . تقديم المتهم تقريراً استشاريا يناقض ذلك التقرير . عدم الأخذ به دون موازنة بين التقريرين ولا بحث فيهما بمقولة إن التقرير الأول له من الحصانة ما يوجب الأخذ به .

إخلال بحق المتهم فى الدفاع .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٠١ رقم ١٦٢)

٣٩٨ دفاع . اعتماد المحكمة على قول شاهد فى التحقيقات دون سماعه . تمسكه أمام المحكمة الاستئنافية . وجوب سماع هذا الشاهد . عدم إجابته إلى طلبه . إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ١٢ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٠١ رقم ١٦١)

٣٩٩ دفاع . تأجيل القضية للحكم مع ضم أوراق . الحكم فى الدعوى استنادا إلى هذه الأوراق دون اطلاع المتهم عليها . إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ س ٩٩١ رقم ٤٠٧)

٤٠٠ دفاع . تقديم مذكرة من أحد الخصوم بدفاعه فى الفترة التى حجزت القضية فيها للحكم دون أن يطلع خصمه . إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ٢٧ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٩١ رقم ١٩٦)

٤٠١ دفاع . تقديم مذكرة عند حجز القضية للحكم تتضمن طلبا من طلبات التحقيق. إعادة القضية للمرافعة . عدم تمسك المتهم بهذا الطلب فى الجلسات التالية . إثارة ذلك أمام محكمة النقض .لايجوز.

(نقض جنائى — ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ س ١٣٥٩ رقم ٦٠٢)

٤٠٢ دفاع . تقدم محامى المتهم لمحكمة ثانى درجة بمحضر صلح موقع عليه من المدعية بالحقوق المدنية تقرر فيه بأنه لم يحصل عليها اعتداء بالضرب وتنازلها عن دعواها المدنية . استبعاده اعتمادا على تخلف المدعية بالحقوق المدنية دون تقدير للأثر المترتب عليه قانونا فى حالة ثبوت صدوره منها . إخلال بحق المتهم فى الدفاع .

(نقض جنائى — أول يناير سنة ١٩٥١ س ٥ رقم ٥)

٤٠٣ دفاع . تقديم طلب بعد إقفال باب المرافعة . لا يلزم الرد عليه .

(نقض جنائى — ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١١٩٦ رقم ٥٠٨)

٤٠٤ دفاع . تمسك المتهم فى التبديد بأنه لم يكن يعلم بيوم البيع وطلبه ضم أوراق لاثبات ذلك . إدانته دون إشارة إلى هذا الدفاع . قصور .

(نقض جنائى — ١٤ مايو سنة ١٩٥١ س ٨٩٣ رقم ٣٦٨)

٤٠٥ دفاع . حكم . تسبيبه . متهم باختلاس محجوز . إدانته .دفاعه بأنه كان مريضا ودخل المستشفى فى اليوم الذى كان محددا للبيع . عدم تقديمه دليلا على مرضه وعدم طلبه تحقيق ذلك . الالتفات عن هذا الدفاع . لاتثريب فيه على المحكمة .

(نقض جنائى — ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥١ س ١٣٥٣ رقم ٥٨٣)

٤٠٦ دفاع . دعوى . تأجيل نظرها عدة مرات . حجز القضية للحكم . تقديم محامى المتهم طلبا لفتح باب المرافعة.

رفضه . لا إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائي — ١٥ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٨٠ رقم ٩١)

٤٠٧ دفاع . دفاع جوهري يؤثر في قيام التهمة . وجوب تحقيقه . إغفاله . قصور . مثال في جريمة عدم توريد نصيب الحكومة من محصول قمح .

(نقض جنائي — ٢١ مايو سنة ١٩٥١ ص ٩٠٤ رقم ٣٧٧)

٤٠٨ دفاع . رفض المحكمة سماع خبير طلب المتهم سماعه بمقولة إن رأيه سيكون استشاريا ولها أن لاتأخذ به . إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائي — ١٢ فبراير سنة ١٩٥١ ص ١٩٩ رقم ١٠٧)

٤٠٩ ١ — دفاع . شاهد أعلن وحضر الجلسة . عدم تمسك المتهم بسماعه . عدم سماعه . النعي على المحكمة أنها لم تسمعه . لايقبل .

٢ — وصف التهمة . إضافة المحكمة الاستئنافية واقعة غير واردة في الاتهام . عدم تشديدها العقوبة بسبب ذلك . الطعن بذلك أمام محكمة النقض . لا يقبل .

(نقض جنائي — ٢١ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٧٦ رقم ١٨٢)

٤١٠ دفاع . شهود . اعلان المتهم شهود نفي بترخيص من المحكمة الاستئنافية . حضور الشهود عدة جلسات . تأجيل القضية دون سماعهم . الحكم في الدعوى دون سماعهم . إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائي — ١٤ مايو سنة ١٩٥١ ص ٨٩٢ رقم ٣٦٧)

٤١١ دفاع . شهود نفي . عدم اعلان المتهم إياهم طبقا لما رسمه القانون . ليس له الحق في طلب تأجيل الدعوى لإعلانهم للمحكمة تقدير وجاهة الطلب . النظم التي وضعها القانون لإعلان الشهود . لم يقصد منها الاخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية . رفض المحكمة تأجيل الدعوى لاعلان شاهد بناء على أن ماسيقوله منقوض بشهادة الشهود الآخرين الذين لا شبهة في أقوالهم . إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائي — ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٨٩ رقم ١٩٥)

٤١٢ ١ — دفاع . طلب تحقيق غير جدي . عدم الالتفات اليه . لايقدح في الحكم . مثال .

٢ — وصف التهمة . المحكمة غير مقيدة بالوصف الذي تعطيه النيابة للواقعة .

٣ — قتل خطأ . تحقق هذه الجريمة بقيام أي نوع من أنواع الخطأ . اعتماد الحكم في الادانة على وقوع عدة أخطاء من المتهم بينها لا على السرعة في القيادة وحدها . طعن المتهم فيه بأن النيابة لم تسند اليه الخطأ بالاسراع في القيادة . لا يجديه .

(نقض جنائي — ٢١ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٧٨ رقم ١٨٥)

٤١٣ دفاع . طلب ندب خبير لتحقيق دفاع هام . وجوب إجابته أو رفضه بناء على أسباب مبررة .

(نقض جنائي — ٢٩ مايو سنة ١٩٥١ ص ٩٩٨ رقم ٤١٦)

٤١٤ دفاع . طلب التأجيل لمرض المتهم . ثبوت قيامه . يتعين تأجيل المحاكمة . رفض التأجيل لمجرد تكراره . لا يصح .

(نقض جنائى — ٤ يونيه سنة ١٩٥١ س ١٠٠٣ رقم ٤٢٥)

٤١٥ دفاع . طلب إجراء معاينة لها أثرها فى الدعوى . وجوب إجابته أو الرد عليه بما يفنده .

(نقض جنائى — ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١١٨٩ رقم ٤٩٠)

٤١٦ دفاع . طلب تحقيق مسألة فنية . رفضه والفصل فى هذه المسألة برأى المحكمة . إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ١٤ مايو سنة ١٩٥١ س ٨٨٩ رقم ٣٦٤)

٤١٧ دفاع . طلب تحليل المواد المنوية التى وجدت بملابس المجنى عليه لمعرفة ما إذا كانت من فصيلة مادة المتهم . طلب غير منتج . رفضه . لا إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٥١ س ٨٨٢ رقم ٣٥٨)

٤١٨ دفاع . طلب معاينة . وجوب إجابته أو الرد عليه .

(نقض جنائى — ١٠ أبريل سنة ١٩٥١ س ٧٤٢ رقم ٣٠٥)

٤١٩ دفاع . طلبات . عدم إصرار المتهم على طلب التأجيل لتقديم تقرير استشارى ثان وعد بتقديمه . لا إخلال بحق الدفاع إذا لم تؤجل المحكمة الدعوى . طلب استدعاء الطبيب الاستشارى الأول لمناقشته . رفضه . جوازه .

(نقض جنائى — ٩ أبريل سنة ١٩٥١ س ٧٣٥ رقم ٢٩٦)

٤٢٠ دفاع . طلب المتهم استدعاء طبيبين لمناقشتهما . رفضه بناء على أسباب مؤدية إلى ذلك . لا إخلال بحق الدفاع . مثال فى دعوى ضرب نشأت عنه عاهة .

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ١٩٥١ س ١٨٣ رقم ٨٨ مكرر)

٤٢١ دفاع . طلب تأجيل لإعلان شاهد أمام محكمة الجنايات . رفضه بمقولة إن شهادته لن تجدى المتهم لكونها منقوضة بأقوال الشهود الآخرين الذين لاشبهة فى شهادتهم . إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — أول يناير سنة ١٩٥١ س ٦ رقم ٦)

٤٢٢ دفاع . عدم تمسك المتهم أمام المحكمة بطلب سماع شهود نفى أو بطلب إرسال الورقة التى ضبط المخدر ملفوفاً بها إلى التحليل . ليس له أن ينعى على الحكم إغفال ذلك .

(نقض جنائى — أول يناير سنة ١٩٥٢ س ١٣ رقم ١٢)

٤٢٣ دفاع . متهم بجنحه . حضور محام عنه . غير لازم . متهم حضر بشخصه وأتيحت له فرصة الدفاع عن نفسه بنفسه . طلبه إعادة القضية للمرافعة لسماع دفاع محاميه . رفضه . لا تثريب على المحكمة فى ذلك .

(نقض جنائى — ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢٠٧ رقم ١١٨)

٤٢٤ دفاع . مجرد الاضطراب فى ذكر مرافقة الدفاع بمحضر الجلسة . لا يسوغ القول بالإخلال بحقوق الدفاع .

(نقض جنائى — ٦ فبراير سنة ١٩٥١ ص ١٩٠ رقم ٩٧)

٤٢٥ دفاع . محكمة استئنافية . تأجيلها الدعوى بناء على طلب المتهم ليقدم لها مخالصة بالدين المحجوز من أجله . طلبه بعد ذلك التأجيل لإعلان شاهد . رفضه وإدانته . لا إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٢٣ رقم ١٣٣)

٤٢٦ دفاع . عدم ادعاء المتهم أنه لم يعلن للجلسة فى الميعاد القانونى . طلب تأجيل الدعوى للاستعداد . تقديره من سلطة المحكمة .

(نقض جنائى — ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٠٥٥ رقم ٧٠١)

٤٢٧ دفاع . خلاف بين تقرير الطبيب الشرعى وتقريرى الخبيرين الاستشاريين أخذ المحكمة برأى خبير مرجح استدعته وناقشته فى هذا الخلاف . النعى عليها أنها لم تجب المتهم إلى طلب الخبراء الثلاثة الذين قدموا تقارير فى الدعوى . لا يصح .

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٠٥٣ رقم ٦٩٥)

٤٢٨ دفاع . حكم تسبيبه . وجه دفاع جوهرى عدم الرد عليه . يعيب الحكم .

(نقض جنائى — ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٠٥١ رقم ٦٩٠)

٤٢٩ دفاع . تأجيل المحكمة القضية لتقديم مذكرات . حكمها فى الدعوى فى اليوم الأخير الذى كان من حق المتهم أن يقدم فيه مذكرته . إخلال بحق الدفاع .

(نقض جنائى — ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٠٤٧ رقم ٦٨٠)

٤٣٠ دفاع . حكم . تسبيبه . طلب استدعاء الطبيب الشرعى لتحقيق دفاع تمسك به المتهم . رفضه بناء على أسباب غير مبررة . قصور .

(نقض جنائى — ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٠٤٦ رقم ٦٧٨)

٤٣١ دفاع . وجه دفاع هام . الرد عليه بما لا يفنده . يعيب الحكم . مثال فى واقعة قتل .

(نقض جنائى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٠٤٢ رقم ٦٦٤)

دفاع (أنظر حكم) .

٤٣٢ دفاع شرعى . الدفع بقيامه . وجوب الرد عليه .

(نقض جنائى — ١٩ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ١٣٠٠ رقم ٥٩١)

٤٣٣ دفاع شرعى . انتهاء الاعتداء . لا وجود لحق الدفاع .

(نقض جنائى — ٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٣٢ رقم ١٤٣)

٤٣٤ دفاع شرعى . التماثل فى الاعتداء . ليس شرطاً . للمدافع أن يدفع الاعتداء بالوسيلة التى تيسر له استعمالها ولو كانت سلاحا ناريا .

(نقض جنائى — ٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٣٦ رقم ١٤٦)

٤٣٥ دفاع شرعى . بناء المحكمة حكمها بالادانة على افتراض صحة ما دفع به المتهم . خطأ . يجب على المحكمة أن تبين الواقعة كما ثبتت لديها ثم تفصل فيما إذا كان المتهم أو لم يكن فى حالة من الحالات التى تبرر استعمال حق الدفاع الشرعى .

(نقض جنائى — ٥ فبراير سنة ١٩٥١ س ١٨٢ رقم ٨٨)

٤٣٦ دفاع شرعى . تسليم الحكم بقيام هذه الحالة واعتباره المتهم متجاوزاً حد الدفاع مع ما هو ثابت من أنه لم يعتد على المجنى عليه فى سبيل ذلك إلا بضربة واحدة . خطأ . لا عقاب على هذه الواقعة .

(نقض جنائى — ٢ أبريل سنة ١٩٥١ س ٧٢٨ رقم ٢٨٥)

٤٣٧ دفاع شرعى . تضارب بين ما أوردته المحكمة لنفى قيام هـذه الحالة وبين ما ذكرته من وقائع تحصيلا من التحقيقات . نقض الحكم .

(نقض جنائى — ١٠ أبريل سنة ١٩٥١ س ٧٤٧ رقم ٣١١)

٤٣٨ دفاع شرعى . تمسك المتهم به . إدانته دون رد عليه . قصور .

(نقض جنائى — ١٦ أبريل سنة ١٩٥١ س ٧٥٥ رقم ٣١٧)

٤٣٩ دفاع شرعى . حكم . تسبيبه . تمسك المتهم بأنه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس والمال . الرد عليه بأن الحال لم تكن تستلزم إطلاق الأعيرة النارية لعدم وجود ما يتخوف منه . هذا لا يصلح رداً . نقض . وحدة الواقعة. نقض الحكم بالنسبة إلى طاعن يقتضى نقضه بالنسبة للطاعنين الآخرين .

(نقض جنائى — ٢٧ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢٢٠ رقم ١٣٢)

٤٤٠ ١ — دفاع شرعى . عدم تمسك المتهم به . ما ثبت بالحكم يدل على انتفائه . المناقشة فى ذلك لدى محكمة النقض . لا تصح .

٢ — نقض . طعن غير منتج . مثال .

(نقض جنائى — ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١٢٠٤ رقم ٥١٨)

٤٤١ دفاع شرعى . عدم تمسك المتهم به . الوقائع المذكورة فى الحكم . لا تفيد قيامه . تمسك المتهم به فى مذكرة قدمها بعد إقفال المرافعة . لا يلتفت إليه .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ١٩٥١ س ٨٩٦ رقم ٣٧١)

٤٤٢ دفاع شرعى . عدم الدفع به أمام محكمة الموضوع . الواقعة كما أثبتها الحكم لا تدل على قيام هـذه الحالة . لا يجوز التمسك بذلك أمام محكمة النقض .

(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ١٩٥١ س ١٧٨ رقم ٨٣)

٤٤٣ دفاع شرعى . لا يشترط أن يكون المتهم قد اعترف بالواقعة أو تمسك فى دفاعه بقيام الدفاع الشرعى . الفعل المتخوف منه المسوغ للدفاع الشرعى . لا يشترط أن يكون خطراً حقيقياً .

(نقض جنائى — ٢٢ يناير سنة ١٩٥١ س ١٧٣ رقم ٧٦)

(ر)

٤٥١ رخصة . رخصة قيادة . تجديدها . مادة ٤٠ من لائحة السيارات (فقرة ثالثة) الجنح الواردة بها على سبيل الحصر . جريمة إخفاء الأشياء المسروقة. ليست منها . نص قانونى . تفسيره فى مواد العقوبات . لا يجوز التوسع فيه . تعويض عن عدم التجديد .

(القضاء الإدارى — ٢٩ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٠٥٧ رقم ٤٠٩) .

٤٥٢ ١ — رسم بلدى . صفته . فرضه على السكان .

٢ — رسم بلدى. عملية نقل الأشخاص والبضائع بطريق السكة الحديد أو بالسيارات العامة. عمل تجارى بطبيعته. فرض الرسم عليها بهذه الصفة .

(القضاء الإدارى — ٥ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٠٦٠ رقم ٤٦٣) .

٤٥٣ ١ — رسم بلدى . حقيقتـــه رسم وليس ضريبة .

٢ — عمل تجارى. عملية نقل الأشخاص أو البضائع بالسكك الحديدية أو بالسيارات . عمل تجارى بطبيعته . فرض رسم بلدى على المحلات التى يباشر فيها القائم بها نشاطه باعتبارها محلات تجارية .

(القضاء الادارى — ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٠٤٣ رقم ٤٥٤) .

٤٥٤ ١ — رسم الدمغة . أداؤه مقدماً وفى المواعيد التى عينها القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ .

٢ — شيك . خلوه من توقيع الساحب . لا يعتبر أداة وفاء . رسم الدمغة . مكان أداؤه فى محل الجهة المنوط بها التحصيل .

(القضاء الادارى — ٣٠ يناير سنة ١٩٥١ ص ١٠٢٥ رقم ٤٣٧) .

٤٥٥ رسوم . محكوم عليه . طعن فى الحكم من جهة الدعويين الجنائية والمدنية . رفض طعنه وإلزامه بالمصاريف المدنية الاستئنافية . تسوية هـذه المصاريف يكون طبقاً للقـاعدة العامة الواردة بالمـادة ١٨ من القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٤٤ .

(نقض جنـائى — ٢٩ مايو سنة ١٩٥١ ص ٩٩٣ رقم ٤١٢) .

٤٥٦ ١ — رسوم جمركية . هى ضريبـة لا ترتـكن فى أساسها إلى رباط عقدى بين مصلحة الجمارك والتـاجر . وإنما تحددها القوانين التى تفرضها . ليس فى هذه القوانين ولا فى القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذى يقع فيها . للتـاجر أن يسترد ما دفعه بغير حق وللمصلحة أن تطالب بمـــا هو مستحق زيادة على ما دفع وذلك ما لم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم .

٢ — رسوم جمركيـة . اختصاص . قيام نزاع بين الجمرك وبين « المقرر عن البضاعة » على نوعهـا أو صنفها أو مصدرها . إحالة هذا النزاع على هيئة التحكيم ومنع المحاكم من نظره هو والقرارات الصادرة بشـــأنه . شروط وجود البضـــاعة فى حيازة الجمرك . إذا لم يتوافر هذا الشرط . كان الاختصاص للمحاكم . مثـال .

المادتان ٧ و ٨ من مرسوم تعريفة الرسوم الجمركية الصادرة فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٣٠ نفاذاً للمادة الأولى من قانون تعديل تعريفة الرسوم الجمركية رقم ٢ لسنة ١٩٣٠ .

٣ — رسوم جمركية . إثبات . قصر الاستدلال على نوع معين من الأدلة لا يكون إلا بنص خاص . اللائحة الجمركية وقانون مصلحة الجمارك كلاهما خلو من أى نص يحتم أن تكون ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن إليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها .

٤ — الإفراج عن البضاعة من الجمرك إن جاز أن يفترض معه أن جميع الإجراءات الجمركية قد روعيت وأن الرسوم المقررة على البضائع المفرج عنها قد دفعت إلا أن هذا الفرض ليس قطعيا . يجوز إثبات عكسه بجميع الطرق . مصلحة الجمارك هى التى يقع عليها عبء هذا الإثبات .

٥ — الاستدلال بنصوص المواد ٨ و ١٨ و ٣٦ و ٣٨ من اللائحة الجمركية والمادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك على أن ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن إليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها فى حالة الإفراج عنها . غير صحيح . هذه المواد جميعها خاصة بحالة وجود البضائع فى حيازة الجمرك . مثال .

(المواد ٨ و ١٨ و ٣٦ و ٣٨ من اللائحة الجمركية والمادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك) .

(نقض مدنى — ٣١ مايو سنة ١٩٥١ ص ٦٤٨ رقم ٢٧٣) .

٤٥٧ رشوة . متى تتحقق الجريمة ؟ دفع المال مقابل الامتناع عن عمل غير حق . لا يمنع تحققها . مثال . موظف تموين .

(نقض جنائى — ٢٣ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٨٧١ رقم ٣٤٩) .

٤٥٨ رشوة . القانون يعاقب عليها ولو كان العمل المقصود منها جريمة .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سنة ١٩٥١ ص ٩٠٥ رقم ٣٨٠) .

٤٥٩ رشوة . اتفاق المتهمين باعتبارهما مندوبى تحصيل ضريبة السيارات مع المجنى عليه على دفع الرشوة نظير إسقاط المطالبة بدفع مبلغ الضريبة . الحكم لا يبين منه أنهما قبلا الرشوة على أساس أن المجنى عليه هو صاحب المنقولات المحجوزة دون ابنه أو أنهما ادعيا كذباً أن الأخير هو صاحبها . معاقبة المتهمين على الرشوة . صحيحة .

(نقض جنائى — ٢ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٢٩ رقم ٢٨٨) .

٤٦٠ ١ — رشوة . اعتراف الراشى . إعفاؤه من العقاب . لا يجوز الحكم له بمبلغ الرشوة الذى قدمه أو بتعويض .

٢ — رشوة . الغرامة الواجب الحكم بها على مقتضى المادة ١٠٨ من قانون العقوبات هى غرامة نسبية تحدد حسب

عليه أنه لم يعرض لهـذا الدفاع . لا محل له .

(نقض جنائى — أول فبراير سنة ١٩٥١ س ١٨٧ رقم ٩٥) .

شاهد (أنظر نقض) .

٤٧٠ ١ — شخصية معنوية . ثبوتها لرابطة المهندسين . حملة دبلوم الهندسة التطبيقية العليا .

٢ — قبول الدعوى . صفة رافعها . رابطة المهندسين . حملة دبلوم الهندسة التطبيقية العليا . طلبها إلغاء قرار ترقية فيما تضمنه من تخطيهم . لا تملكه .

٣ — قواعد الانصاف . عدم إيجابها نقل ذوى المؤهلات العالية المعينين باليومية قبل صدورها . إلى درجات شخصية . طريقة تسوية حالتهم .

٤ — ترقية . أقدمية . اكتسابها بقواعد إنشائية بعد الترقية . لا مجال للقول بالتخطى .

(القضاء الادارى — ٢٤ يناير سنة ١٩٥٢ س ١٠٠٤ رقم ٤٥٨) .

٤٧١ ١ — شرط فاسخ . دعوى من أحد الشركاء — الطاعن — بفرز وتجنيب نصيبه فى منزل . تقرير خبير بعدم إمكان قسمته عينا . تقرير المحكمة بيعه بطريق المزايدة وتكليفها رافع الدعوى إيداع شروط البيع . تضمينه إلزام الراسى عليه المزاد بأداء الثمن ورسم البيع ومصاريف الدعوى خزانة المحكمة فى ظرف عشرة أيام من يوم رسو المزاد وإلزامه عند رسو المزاد بدفع عشر الثمن ومصاريف الدعوى ورسم المزاد والباقى بعد ذلك يدفع فى الميعاد السابق بيانه وإن تأخر يعاد البيع على ذمته دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار رسمى . رسو المزاد على أحد الشركاء — المطعون عليه الأول . قيامه بدفع كل ما ألزمه به حكم رسو المزاد عدا باقى الثمن . إنذار الطاعن إياه بعد ميعاد العشرة الأيام المحددة فى شروط البيع بايداعه فى ميعاد حدده . عدم إيداع المطعون عليه الأول باقى الثمن فى هذا الميعاد . طلب الطاعن تحديد يوم لبيع المنزل على ذمة الراسى عليه المزاد . صدور أمر من القاضى باعادة البيع على ذمة المطعون عليه الأول . طلب هذا الأخير وقف اجراءات البيع لأنه أودع أخيرا باقى الثمن . وقف اجراءات البيع على ذمة المطعون عليه الأول لحين الفصل نهائيا فى دعوى بطلان هذه الاجراءات. حكم ببطلان اجراءات البيع . إقامته على أن طلب اعادة البيع هو فى طبيعته فسخ للبيع والأصل هو أن الفسخ لا يقع من تلقاء نفسه بل يلزم لوقوعه أن يصدر به حكم ومن المسلم أن للمشترى أن ينفيه حتى صدور هذا الحكم بدفع باقى الثمن وأنه لا محل للالتفات إلى ما جاء بشروط البيع فيما يختص بوجوب إعادة البيع فى حالة التأخر عن دفع الثمن فى المواعيد المحددة بهذه الشروط دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار لأن الطاعن أنذر المطعون عليه الأول بدفع باقى الثمن بعد انقضاء ميعاد العشرة الأيام المحددة فى شرط البيع وهذا معناه أن الطاعن قد تنازل

ضمناً عن وقوع الفسخ من تلقاء نفسه . النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون . فى غير محله .

٢ — نقض . طعن . سبب جديد . تمسك الطاعن لأول مرة أمام محكمة النقض فى مقام الاستدلال على أن المبلغ الذى أودعه المطعون عليه الأول لا بنى بثمن حصته هو وزوجته من المنزل الراسى مزاده عليه بورقة لم يسبق تقديمها إلى محكمة الموضوع تدل على أن قلم الكتاب قد خصم من المبلغ المودع باقى رسوم دعوة البيع . لا يقبل .

(نقض مدنى — ٣١ مايو سنة ١٩٥١ س ٦٦٥ رقم ٢٧٦) .

٤٧٢ شركات التضامن التجارية . اعتراف القانون المدنى الجديد بشخصيتها المعنوية . حقوق دائنى الشركاء . وحقوق دائنى الشركة . عدم جواز توقيع الأولين تنفيذاً على نصيب مدينيهم فى مال الشركة . جوازه للآخرين. استقلال ملك الشركة عن ملك الشريك. جواز اتخاذ اجراءات تحفظية ضمانا للحقوق بعد التصفية .

(مصر — مستعجل — ١٥ أبريل سنة ١٩٥١ س ٥٣٨ رقم ٢٥٢) .

٤٧٣ ١ — شركة محاصة . الصفات المميزة لها . أنها شركة مستترة لا عنوان لها ولا وجود أمام الغير . الأعمال التى يقوم بها أحد الشركاء تكون باسمه خاصة ويسأل عنها وحده قبل من تعامل معه .

(نقض مدنى — ٣١ يناير سنة ١٩٥٢ س ١٢٦٨ رقم ٥٠٤) .

٤٧٤ شريك . الشريك الذى يدير شئون الشركة . شأنه شأن الوكيل . عليه أن يقدم حسابا مؤيداً بالمستندات عما تناولته الوكالة . قيام كل شريك بادارة بعض شئون الشركة . لا يحول دون حق كل منهما فى مطالبة الآخر بتقديم حساب عما أداره . اشتراك الطاعن والمطعون عليه فى استئجار أطيان من الغير . تولى كل منهما بعض شئون الادارة . دعوى من الطاعن على المطعون عليه بطلب إلزامه بتقديم حساب عن إدارته للاطيان . حكم برفضها . تسبيبه . إقامته على ماأورده فى عبارة مجملة ودون بيان سند ماقرره من أن الطاعن كان يؤجر جزءا من الأطيان المشتركة . قصور . مبطل له . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم) .

(نقض مدني — ٧ يونيه سنة ١٩٥١ س ٧٦٦ رقم ٣٢٧) .

٤٧٥ ١ — شفعة . إثبات . دعوى بطلب أخذ الحصة المبيعة فى منزل تأسيساعلى أن طالب الشفعة شريك على الشيوع فى المنزل المجاور للمنزل المبيعة منه المشفوع فيها . دفع المشفوع منه الدعوى بأن طالب الشفعة لايجاور بملكه العقار المبيع لأنه هو وباقى الورثة قد اقتسموا المنزل المذكور بمقتضى عقد قسمة عرفى وبه اختص

بنصيب مفرز لايجاور العقار المبيع . استناد المشفوع منه إلى صورة من عقد قسمة هـــذا المنزل موقعة من الخبير الذى أجرى القسمة . حكم . تسبيبه . عدم اعتداده بهذه الصورة . إقامته لا على أنه يجب على المشفوع منه لاثبات حصول القسمة أن يقدم صورة من عقد القسمة موقعة من المتقاسمين وإنما على أن المحكمة قدرت فى حدود سلطتها الموضوعية أنه لا يمكن التعويل عليها . النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس .

٢ — حكم . تسبيبه . إثبات . شفعة . تقديم المشفوع منه الى الخبير أوراقا للاستدلال بها على حصول قسمة العقار المشفوع به واختصاص طالب الشفعة بحصة منه لاتجاور العقار المشفوع فيه تقديم طالب الشفعة أوراقا للاستدلال بها على عدم حصول القسمة . مقابلة الخبير بين الأوراق المقدمة من الطرفين وانتهاؤه فى تقريره إلى أن المستندات المقدمة من المشفوع عنه تنفيها مستندات طالب الشفعة . إقرار الحكم المطعون فيه الخبير على ماذهب اليه فى تقريره للاسباب المبينة فيه . النعى عليه القصور فى التسبيب استنادا إلى أنه أغفل مستندات المشفوع منه . غير صحيح . إذا كان الحكم لم يعول على هذه المستندات فذلك لأنه لم ير فيها ما يثبت حصول القسمة . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

٣ — إثبات . شفعة . شيوع . لكل من الشركاء على الشيوع حق تأجير المال الشائع كله أو بعضه من غير أن يعتبر ذلك دليلا على حصول قسمة هذا المال . تمسك المشفوع منه فى مقام الاستدلال على حصول قسمة العقار المشفوع به بأن طالب الشفعة عرض على مجلس المديرية تأجير قسم مفرز معادل لنصيبه فى هذا المنزل غير مجاور للمنزل المشفوع فيه واستناده إلى ماورد بمحضر انتقال المحكمة إلى هذا المجلس الثابت من محضر انتقال المحكمة إنه وإن كان المنزل الذى عرض طالب الشفعة تأجيره على المجلس معادل لنصيبه فى العقار المشفوع به الا أنه لا يوجد فى الأوراق ما يفيد وجود حدود له ولا حصول قسمة بين الورثة . حكم . تسبيبه . تقريره أنه لايمكن من الاطلاع على محضر الانتقال معرفة ما إذا كان المبنى الذى عرضه طالب الشفعة على المجلس هو كل المبنى المجاور للمنزل المشفوع فيه أو جزء منه فقط . النعى عليه القصور فى التسبيب استنادا الى أنه مسخ محضر الانتقال فيما استنتجه منه . غير منتج متى كان طلب التأجير خاليا من بيان حدود العقار المراد تأجيره أو مايفيد حصول قسمة المنزل (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

٤ — شفعة . شيوع . حالة الشيوع بين الشركاء لاتنتهى الا باتجاه إرادتهم جميعا الى قسمة المال قسمة نهائية . حكم . تسبيبه . تقريره عدم حصول قسمة فى العقار المشفوع به . إقامته على ماحصلته المحكمة تحصيلا سائغا من أن الأعمال المادية التى أثبتها خبير الدعوى —

استحداث مبان بالمنزل — غير قاطعة فى إفادة هذا المعنى . اقتناع المحكمة بأن ما ورد فى تقرير الخبير وأوراق الدعوى يكفى لتكوين عقيدتها دون حاجة إلى الاستعانة برأى خبير آخر . النعى على الحكم القصور فى التسبيب استنادا الى أنه لم يرد على المطاعن التى وجهها الطاعن الى الخبير والى أعماله ولأنه مسخ محضر مناقشة الخبير . فى غير محله (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

(نقض مدنى — ٣١ مايو سنة ١٩٥١ ص ٦٥٤ رقم ٢٧٤) .

٤٧٦ شفعة . حق الشفيع فى الثمار . بدؤه . حكم الشفعة وأثره القانونى .

(روض الفرج الجزئية — ٢١ أبريل سنة ١٩٥٣ ص ١٦٣٩ رقم ٧٢٨) .

٤٧٧ شفعة . القضاء للشفيع بالشفعة مقابل دفعه الثمن للمشترى فى خلال مدة معينة . الدفع فى الميعاد المحدد شرط لاستحقاق العين المشفوع فيها . سقوط حق الشفيع فى الشفعة إذا لم يدفع فى الميعاد . لا لزوم فى هذه الحالة للتنبيه عليه من المشترى بالدفع . لا يشترط النص فى الحكم على سقوط الحق جزاء على عدم الدفع .

(نقض مدنى — ٢٤ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٢٥٨ رقم ٥٥٠) .

٤٧٨ شفعة . دعوى . التنازل عنها . تكييف المحكمة لها بأنه سواء اعتبر تنازلا عن الحق ذاته أو عن إجراءات الدعوى فإن من شأنه أن يمحو آثار ورقة التكليف بالحضور . تنازل عن دعوى شفعة ثانية بعد القضاء لمصلحة المدعية فى دعوى الشفعة الأولى . اعتبار المحكمة هذا التنازل اختيارياً لا نتيجة لازمة للحكم الصادر فى دعوى الشفعة الأولى استناداً إلى أدلة سائغة . النعى على الحكم القصور ومخالفة المادة ٣١ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض . فى غير محله (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم والمادة ٣١ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض) .

(نقض مدنى — ٢١ مايو سنة ١٩٥١ ص ٦٣٨ رقم ٢٧١) .

٤٧٩ ١ — شفعة . دعوى الشفعة . شرط قبولها . وجوب قيام الخصومة بين أطرافها الثلاثة البائع والمشترى والشفيع . عدم اختصام أحدهم فى أية مرحلة من مراحل التقاضى يجعل الدعوى غير مقبولة (المادة ١٤ من دكريتو الشفعة المقابلة للمادة ٩٤٣ من القانون المدنى) .

٢ — نقض . طعن بطريق النقض عن حكم صادر فى دعوى يوجب القانون اختصام أشخاص معينين فيها كدعوى الشفعة . وجوب اشتمال تقرير الطعن على أسماء جميع الخصوم الواجب اختصامهم قانونا . عدم اشتمال التقرير على أحدهم يجعل الطعن غير مقبول شكلا . نص المادة ٣٨٤ مرافعات مقيد فى الطعن بطريق النقض بما أوجبته المادة ٤٢٩ مرافعات .

(نقض مدنى — ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٤١٧ رقم ٦٢٧) .

٤٨٠ ١ — شفعة . حق الشفعة . جواز الاتفاق على التنازل عنه مقدما وفقا

للقواعد العامة . لا مخالفة فى هذا الاتفاق للنظام العام .

٢ — حكم . تسبيبه . تنازل من الشفيع عن حق الشفعة . تمسكه بأن هذا التنازل مقصور على البيع الذى يصدر من الجار المتنازل له وعدم تعديه الى البيع الصادر من المشترى للغير . عدم رد الحكم على هذا الدفاع الجوهرى . قصور مبطل للحكم .

(نقض مدنى — ٢٠ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٦٩ رقم ٦٤٦) .

٤٨١ ١ — شفعة . عدم وجوب إيداع الشفيع لكل الثمن إذا كان المشترى قد دفع جزءاً منه فقط . الفقرة الثانية من المادة ٩٤٥ مدنى تكمل النقص فى المادة ٩٤٢ وهى تجيز للشفيع الانتفاع بالأجل الممنوح للمشترى برضاء البائع .

٢ — شفيع . توافرت له شروط الشفعة . الادعاء بأنه يشترى لحساب غيره . لا يسقط حقه قانونا .

(شبين الكوم الكلية — أول يناير سنة ١٩٥٢ ص ١١٠٦ رقم ٤٨٢) .

٤٨٢ شفعة . محكمة الموضوع . تمسك الشفعاء بأنهم كانوا يجهلون مساحة العقار المبيع وعنوان البائعة . تفنيد المحكمة هذا الدفاع وتحصيلها أن علم الطاعنين بالبيع كان شاملا لكافة البيانات التى أوجبها القانون وعلى أساسها كانوا يستطيعون استعمال حق الشفعة فى الميعاد القانونى وإنهم رغم هذا العلم لم يبدوا رغبتهم فيها إلا بعد فوات الأجل المحدد قانونا وترتيبها على ذلك سقوط حقهم فى الشفعة . ذلك لا يعتبر منها تكييفا للدعوى مخالفاً للتكييف الذى ارتضاه طرفاها بل هو قيام منها بواجب الرد على كل ما يطرح أمامها من وجوه الدفاع الجوهرية . الطعن على الحكم بمخالفة القانون استناداً إلى أن المحكمة جاوزت نطاق الخصومة المطروحة عليها . غير صحيح .

(نقض مدنى — ٥ أبريل سنة ١٩٥٢ ص ٤٢٩ رقم ٢٢٤) .

٤٨٣ شهادة الزور . كذب الشاهد فى واقعة واحدة مما شهد به . إدانته فى شهادة الزور . جائزة .

(نقض جنائى — ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٥٤٦ رقم ٦٧٧) .

٤٨٤ شهود . إعلان الشهود الذين يرى المتهم لزوما لسماعهم أمام محكمة الجنايات . طريقه . عدم سلوك الطريقة التى رسمها القانون . النعى على المحكمة أنها لم تسمع شاهداً معينا . لا يقبل .

(نقض جنائي — ٦ فبراير سنة ١٩٥١ ص ١٩٥ رقم ١٠٣) .

٤٨٥ شهود . تقدير أقوالهم . سلطة المحكمة فى ذلك . حدها .

(نقض مدنى — ١٠ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٢٤٨ رقم ٥٤٦) .

٤٨٦ شهود . تلاوة أقوال شهود الاثبات الغائبين أمام محكمة أول درجة . عدم تمسك المتهم بسماعهم فى مواجهته . طلبه أمام المحكمة الاستئنافية سماع

أولئك الشهود . رفضه . لا تثريب عليها فيه .

(نقض جنائى — ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥١ س ١٣٥٥ رقم ٥٩٢) .

٤٨٧ شهود . سماعهم فى حضرة المتهم . حقه فى ذلك . صورة واقعة .

(نقض جنائى — ٢٧ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢١٩ رقم ١٢٩) .

٤٨٨ شهود . سماع محكمة الدرجـــة الأولى شهودا فى غيبة المتهم . على المحكمة الاستئنافيـة أن تسمعهم ولو لم يطلب المتهم .

(نقض جنائى — ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١١٩٥ رقم ٥٠٥) .

٤٨٩ شهود . سماع شهود عدا واحدا . عدم اعتراض المتهم وعدم إصراره على سماع من لم يحضر . حجز القضية للحكم . ليس للمتهم أن يطلب فى مذكرته التى رخص له فى تقديمها سماع ذلك الشاهد.

(نقض جنائى — ١٠ أبريل سنة ١٩٥١ س ٨٣٨ رقم ٣٠٢) .

٤٩٠ شهود . طلب المتهم سماع شاهد لم تر المحكمة أن سماعه لازم لظهور الحقيقة . ردها على ذلك بأنها أجلت القضية مرارا لحضور شهود النفى فلم يحضروا . هى فى حل من صرف النظر عن سماع هذا الشاهد .

(نقض جنائى — ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥١ س ١٣٥٦ رقم ٥٩٥) .

٤٩١ شهود . قرابتهم للمجنى عليه . لا تمنع من الأخذ بأقوالهم .

(نقض جنائى — أول يناير ســنة ١٩٥١ س ٩ رقم ٨) .

٤٩٢ شهود . محكمة استئنافية . هى غير ملزمة بسماع الشهود .

(نقض جنائى — ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١١٩٢ رقم ٤٩٩) .

٤٩٣ ١ — شهود . سماع بعض الحـاضرين بالجلسة شهودا . جائز . عدم اعتراض المتهم على ذلك فى حينه . إثارته ذلك أمام محكمة النقض . لا تجوز .

٢ — إذن التفتيش صدوره بناء على ما رأته النيابة من كفاية تحريات البوليس . إقرار محكمة الموضوع ذلك. إذن موافق للقانون .

(نقض جنائى — ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٥٥ رقم ٧٠٣) .

٤٩٤ شهود . حكم ابتدائى ببراءة المتهم دون سماع شهود . إلغاؤه استئنافياً مع عدم سماع الشهود الذين طلب المتهم سماعهم . خطأ فى الاجراءات وإخلال بالدفاع .

(نقض جنائى — ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٤٣ رقم ٦٧٠) .

٤٩٥ شهود . وجوب سماعهم ما دام ذلك ممكنا . الحكم بناء على أقوال الشهود فى التحقيقات الأولية دون إجراء أى تحقيق . حكم باطل .

(نقض جنائى — ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٤٣ رقم ٦٦٨) .

٤٩٦ ١ — شهود نفى . حضورهم . ترافع الدفاع دون إشارة منه إلى طلب سماعهم . هذا تنازل ضمنى . لا يحق له من بعد أن ينعى على المحكمة عدم سماعهم .

٢ — دفاع . دفاع شرعى . عدم تمسك

المتهم بقيام هـذا الظرف . لا يقبل منه أن يثيره أمام محكمة النقض ما دام الحكم لا يفيد قيام هذا الظرف .

٣ — شهود . الأخذ بأقوال بعض الشهود فى التحقيقات الأوليـة دون سماعهم . جوازه .

(نقض جنائى — ٢ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٣٤ رقم ٢٩٣) .

٤٩٧ شواطىء . أكشاك الاستحمام . ترخيص عنها . نزول عنه . عدم جوازه . تغاضى البلدية من هـذا النزول . لا أثر له .

(القضاء الادارى — ٣ مارس سنة ١٩٥١ ص ١٠٩٤ رقم ٤٧١) .

٤٩٨ شيك . عدم صرفه . اتفاق الساحب مع المصرف على التغاضى عن علة عدم الصرف . صرفه . أثر ذلك . يعتبر أداء جديدا . رسوم السيارات . مادة ٧ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٣ . انطباق حكمها بشأن استحقاق الرسم الإضافى هنا .

(القضاء الادارى — ٨ مايو سنة ١٩٥١ ص ١٠٣٣ رقم ٤٤٦) .

٤٩٩ شيك :

١ — ما هى طبيعة الشيك من الناحية القانونية .

٢ — ما هو أثر الأمر الصـادر من الساحب إلى المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع .

٣ — ما هو الاجراء الواجب على المسحوب عليه اتخاذه فى هذه الحالة الأخيرة .

(القاهرة — ١٥ ديسمبر سـنة ١٩٥٢ ص ١١٣٩ رقم ٤٨٧ مكررة) .

٥٠٠ شيك . توافر الشرائط الشكلية . كاف لتطبيق المادة ٣٣٧ ع . صدور الأمر بعدم الدفع يحمل سوء النية . ولو وجد سبب مشروع . جريمة المادة ٣٣٧ ع . يكفى توافر احتمال الضرر .

(مصر الوطنية — ١٥ أبريل سنة ١٩٥١ ص ١٢٦ رقم ٦٧) .

٥٠١ شيك . إعطاؤه . لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب . القصد الجنائى . توافره . علم الجانى أنه ليس له رصيد قائم وقابل للسحب .

(نقض جنائى — ١٥ يناير سنة ١٩٥١ ص ٢٩ رقم ٢٩) .

٥٠٢ شيك . إصدار شيك لا يقابله رصيد قائم قابل للسحب . العقاب عليه بمقتضى المادة ٣٣٧ ع . الادعاء بأن الشيك أصدر فى تاريخ غير المثبت فيه وأنه حصل اتفاق بين مصدره والمجنى عليه على استبدال الدين المستحق له وسداده . لا يجدى .

(نقض جنائى — ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٠٤٣ رقم ٦٦٧) .

٥٠٣ ١ ، ٢ — شيوعية . المرسوم بقانون رقم ١١٧ سنة ١٩٤٦ . صدوره صحيحاً من حيث الشكل . تقدير موجبات الإسراع متروك للسلطة التنفيذية .

٣ — القول بمخالفة هـذا المرسوم للمادة ١٤ من الدستور . غير سديد .

٤ — تفتيش . إذن مبنى على التحريات الدالة على ترويج شخص المذهب الشيوعى . صحيح .

٥ — تفتيش . صدور الإذن باسم شخص اشتهر به فى المحيط الذى يعمل فيه . لا يقدح فى صحته .

٦ — شيوعية . القانون لا يشترط أن يكون الجانى قد قام بالفعل بعمل من أعمال القوة والعنف . يكفى أن يكون استعمال القوة والعنف والوسائل غير المشروعة ملحوظاً فى تحقيق الغرض .

٧ — سرية الجلسة . للمحكمة أن تجعل الجلسة سرية للمحافظ على النظام العام .

(نقض جنائى — ١٦ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٤٨ رقم ٣١٤) .

(ص)

٥٠٤ ١ — صلح . القاضى وهو يصدق عليه . لا يكون قائماً بوظيفة الفصل فى خصومة . مهمته تكون مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من الاتفاق . هذا الاتفاق لا يعدو أن يكون عقداً ليس له حجية الشىء المحكوم فيه وإن كان يعطى شكل الأحكام عند إثباته .

٢ — صلح . المادة ٥٣٥ من القانون المدنى القديم . تطبيقها مقصور على المتعاقدين فى الصلح . الأجنبى عن الصلح . لا يحاج به . (المادة ٥٣٥ من القانون المدنى القديم) .

٣ — حراسة قضائية . حارس قضائى على أعيان وقف خوله الحكم الذى أقامه . إدارة هذه الأعيان يعتبر بمثابة ناظر مؤقت ويكون هو صاحب الصفة فى تمثيل الوقف أمام القضاء . لا يملك التحدث فى شئون إدارة الوقف سواه .

٤ — حراسة قضائية . حكم فى مواجهة الناظر بإقامة حارس على نصيبه فى الوقف يترتب على صدوره أن تغل يد الناظر عن إدارة هذا النصيب دون حاجة إلى أى إجراء آخر (المادة ٤٩١ من القانون المدنى القديم) . مثال .

(نقض مدنى — ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٤٩٢ رقم ٢٣٩) .

٥٠٥ صيدلة . صيدلى . صدور أمر بتكليف إليه . عدم معارضته فيه . عقابه . أمر التكليف واجب تنفيذه رغم المعارضة فيه .

(نقض جنائى — ٢ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٣٠ رقم ٢٨٩) .

صيدليات (أنظر أوامر عسكرية)

(ض)

٥٠٦ ضرائب . اتفاق الممول مع مصلحة الضرائب على مقدار أرباحه . لا يسوغ للممول أن يتحلل من هذا الاتفاق مالم يثبت وجود شائبة شابت رضاءه وقت انعقاده أو أنه وقع مخالفاً للنظام العام . لا يعتبر من الشوائب التى تعيب الاتفاق أن يثبت بعد انعقاده مطابقة دفاتر الممول وحساباته للواقع . إهدار المحكمة الاتفاق الذى ارتضاه المطعون عليه بالموافقة على تقدير مأمور الضرائب لأرباحه بحجة ثبوت انتظام القيد فى دفاتره . خطأ فى تطبيق القانون .

(نقض مدنى — ٢٧ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٨٣ رقم ٦٥٠) .

٥٠٧ ١ — ضرائب . إجراءات تقاضى . استئناف مرفوع من مأمور ضرائب ومن المدير المحلى . الدفع بعدم قبول الاستئناف لرفعه من غير ذى صفة . لا أساس له . لمأمور الضرائب والمدير المحلى صفة التقاضى المخولة للمدير العام لمصلحة الضرائب . المادتان ٩٩ و١٠٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

٢ — ضرائب . ممثل تجارى . عدم اعتبار المحكمة إياه أجيراً لأسباب سائغة . خضوع عمولته لضريبة الأرباح التجارية (المادة ٣٢/٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩) .

٣ — ضرائب . تقدير أرباح الممول . الاعتماد على أوراق الممول وحساباته فى التقدير يستلزم مطابقة بياناتها للحقيقة . لمصلحة الضرائب فى حالة عدم اطمئنانها لصحة أوراق الممول وحساباته أن تحدد إيراداته بطريق التقدير . رفع الأمر عند الخلاف إلى لجنة التقدير . للمحاكم عند الطعن أمامها فى قرار لجنة التقدير إطراح أوراق الممول وحساباته إذا لم تطمئن إلى صحة بياناتها (المواد ٤٧ و ٥٢ و ٥٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

٤ — ضرائب . إثبات . عبء الإثبات عند الطعن فى قرار لجنة التقدير يقع على عاتق الخصم الذى تخالف طلباته قرار اللجنة . سريان هذه القاعدة على الطعن فى مرحلتيه الابتدائية والاستئنافية (المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩) .

(نقض مدنى — ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٤٠٤ رقم ٦٢٤) .

٥٠٨ ضرائب . تقدير أرباح الممول . كيفيته . المحاكم لا تملك التقدير ابتداء . إقتصار ولايتها على النظر فى الطعن فى قرارات لجنة التقدير . مثال . ممول قدرت أرباحه فى سنة ١٩٤٢ وفقا للمادة ٥٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . طعنه فى قرار لجنة التقدير . إلغاء المادة ٥٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والتقدير الذى بنى عليها وذلك أثناء سير الدعوى . تولى المحكمة تقدير أرباح الطاعن . خطأ فى القانون .

(نقض مدنى — ٢١ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٣٩٧ رقم ٦٢٠) .

٥٠٩ ضرائب . ممول . ليست له حسابات منتظمة . رقم المقارنة لاحتساب الأرباح الاستثنائية . إخطار مصلحة الضرائب الممول بتقديم طلب اختيار إحدى طريقتى تقدير أرباحه الاستثنائية . المقصود به . إخطاره برقم لم يصبح تقديره نهائيا . حق الممول فى الاختيار يبقى قائما (المادة ٢/٣ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ المعدلة بالمادة الثانية من القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ والقرار الوزارى رقم ٣٢ لسنة ١٩٤٤) .

(نقض مدنى — ٧ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٣٦٩ رقم ٦١١) .

٥١٠ ١ — ضرائب . تقرير المحكمة أن اتفاقا لم يحصل بين الممول ومصلحة الضرائب على وعاء الضريبة هو تقرير موضوعى . لا معقب عليه من محكمة النقض متى استندت فيه محكمة الموضوع

إلى أدلة سائغة . التحدى بعدم ولاية لجنة التقدير فى هذه الحالة لا أساس له (المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩) .

٢ — دفاتر الممول . عدم تعويل المحكمة على البيانات الواردة فيها لعدم اطمئنانها إلى صحتها . أخذها فى هذه الحالة بتقديرات لجنة التقدير . لا إخلال فيه بحق الدفاع .

(نقض مدنى — ٣١ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٢٧١ رقم ٥٥٥) .

٥١١ ١ — ضرائب . إخطار . خطاب موصى عليه بتحديد الجلسة . ختم البريد على المظروف . كفيل بالتدليل على استلام الممول الاخطار فى تاريخ الختم .

٢ — إخطار الممول قبل الجلسة بثلاثة أيام . صحيح .

(استئناف مصر — ٢٦ مايو سنة ١٩٥٢ ص ٨٢١ رقم ٣٤١) .

٥١٢ ١ — ضرائب . أرباح استثنائية . القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ . غرضه . التيسير على الممول ذى الحسابات المنتظمة بأحد طريقين نص عليهما . لا نص على ميعاد محدد للاختيار .

٢ — حق الاختيار سالف الذكر يوجب تمكين الممول من معرفة الطريق الأصلح له .

(استئناف مصر — ١٧ أبريل سنة ١٩٥٢ ص ٨١٦ رقم ٣٤٠) .

٥١٣ ١ — ضرائب . الضريبة الاستثنائية . حكم . تسبيبه . عدم اعتباره العمارة التى تشغل منشأة الطاعن جزءاً منها داخلة ضمن رأس المال المستثمر فى المنشأة . إقامته على أن العمارة تستغل بطريق التأجير للغير وأن طبيعة هذا الاستغلال تختلف عن طبيعة استغلال المنشأة فضلا عن خلو الميزانيات السابقة للمنشأة المقدمة الى مصلحة الضرائب من ذكر العمارة باعتبارها جزء من رأس المال — فى ذلك ما يكفى لحمله . تقريره أن المادة ١١ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ قد استثنت أحكام المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من التطبيق عند فرض الضريبة على الأرباح الاستثنائية . تزيد . لا يضير الحكم الخطأ فيه بفرض حصوله . خطأ مصلحة الضرائب فى هذا الخصوص عند تقديرها الضريبة على الأرباح التجارية للمنشأة . لا تأثير له على سلامة ماقرره الحكم بالنسبة إلى تحديد وعاء الضريبة الاستثنائية .

٢ — ضرائب . الضريبة الاستثنائية . حكم . تسبيبه . تقريره أن العمارة التى تشغل منشأة الطاعن جزءاً منها تستغل بطريق التأجير للغير دون أن يعتبر أى جزء منها ضمن رأس المال المستثمر سواء فى ذلك الجزء الذى تشغله المنشأة أو باقى العمارة . الثابت من الملف الفردى للطاعن أنه اعتبر المنشأة مستأجرة للجزء الذى تشغله من العمارة وقدر الأجرة المقابلة لذلك . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون والتناقض فى التسبيب استناداً إلى أنه

لم يحدد الجزء الذى تشغله المنشـــأة ويحتسب قيمته ضمن رأس المال المستثمر . على غير أساس .

(المواد ١٠٣ من قانون المرافعـــات القديم ، ١١٠ من القـانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ و ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩) .

(نقض مدنى — ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ ص ٧٩٤ رقم ٣٣٣) .

٥١٤ ضرائب . عبارة « ما لم يدفع من الضريبـة » الواردة فى المـادة ٨٥ من القـــانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المقصود منها الجزء الذى كان عرضـة للضياع على الدولة بسبب مخالفة الممول للقانون .

(نقض جنائي — ١٩ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٥٦ رقم ١٦٨) .

٥١٥ ١ — ضرائب . عدم اطمئنان المحكمة الى صحة البيانات الواردة فى دفتر الممول لأسباب سائغة . عدم اتخاذها هذه الدفاتر أساسا لتقدير الضريبة . صحيح .

٢ — ضرائب . إثبات . الممول هو الذى عليه إقامة الدليل على عدم صحة تقدير اللجنة .

٣ — ضرائب . اعتماد المحكمة طريقة التقدير الجزافى على أساس أن هذا التقدير قد روعيت فيه كل الاعتبارات . الطعن على الحـكم بالخطـأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أنه لم يخصم إيجار المحل والورشة . على غير أساس .

(المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩) .

٤ — ضرائب . حكم . تســبيبه . قضاؤه باعتبار أن ثمن بيع فضلات الخشب والنشارة من مصادر إيراد الممول . إقامته على أن الممول قرر أمام الخبير أنه يعتبر هذا الصنف ضمن الإيرادات الصناعية ثم استدرك بعد ذلك وقرر أنه يستخدم هذا الايراد لتعويض الفرق بين أجرة صناعة بعض الأشياء الزهيدة والأجرة المتفق عليها مع صاحبها وأن هذا القول غير مقبول إطلاقا . النعى عليه بالقصور . غير صحيح (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

(نقض مدنى — ٣ مايو ســنة ١٩٥١ ص ٨٨٥ رقم ٢٥٧)

٥١٦ ١ — ضرائب . تقدير أرباح الممول . المادتان ٥٢ و ٥٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ محل التمسك بها . هو أن يكون لدى الممول دفاتر قويمة تطمئن إليها المحكمة . حكم . تقدير المحكمة أرباح الممول وفقاً للمادة ٤٧ من ذلك القانون . إقامته على أن الممول لا يمسك دفاتر قويمة وأن حساباته ليست منظمة تنظيما لا يشوبه الشك والمظنة . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القـانون على غير أساس (المواد ٤٨ ، ٥٢ ، ٥٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩) .

٢ — نقض . طعن . سبب جديد . طلب الممولى ضم ملفه الفردى . معارضة مصـــلحة الضرائب فى ذلك وإبداؤه استعداداً لتقديم المستندات اللازمة للفصل فى استئنافها . موافقة النيابة العامة على ذلك . تأجيل الدعوى

لهذا السبب . عدم إعتراض الممول على هـذا القرار . النعى على المحكمة أنها فصلت فى الدعوى دون إجابة الطاعن إلى طلب ضم الملف . لا يقبل .

(نقض مدني — ٥ أبريل سـنة ١٩٥١ س ٤٥٧ رقم ٢٣٣) .

٥١٧ ضرائب . بيع سيارة أجرة . لا يعتبر تنازلا عن منشأة . عدم إلزام المتنازل له بإخطار مصلحة الضرائب .

(أسيوط الكلية — ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ س ١٦١٣ رقم ٧١٨) .

٥١٨ ١ — ضرائب . لجنة التقدير . ليست هيئة قضائية . هى هيئة إدارية . اشتراك عضو فى المداولة لم يسمع دفاع الممول . لا بطلان .

٢ — لجان التقدير . لا بطلان على مخالفة الإجراءات أو المواعيد .

(استئناف القاهرة — ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٠٦٢ رقم ٧٠٧) .

٥١٩ ضرب . المادة ٢٤٢ من قانون العقوبات . الضرب باليد مرة واحدة . يكفى لانطباقها .

(نقض جنائى — ١٢ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٠٤ رقم ٥٨٦) .

ضرب (أنظر دفاع)

٥٢٠ ضرب أفضى إلى الموت . إدانة متهمين فى هذه الجريمة على أساس أن كل منهما ضرب المجنى عليه على رأسه . ثبوت أن بالمجنى عليه إصابتين فى الرأس . عدم بيان ما إذا كانت الوفاة نشأت عن الضربتـــين أو عن ضربة واحدة . استبعاد ظرف سبق الاصرار . ذلك . قصور .

(نقض جنائى — ٢١ مايو سـنة ١٩٥١ س ٩٠١ رقم ٣٧٥) .

٥٢١ ضرب أفضى إلى عاهة . ضرب المجنى عليه بمطواة فى أذنه . سقوطه على الأرض مباشرة بسبب ذلك واصطدام رأسه بالأرض وإصابته بالشلل مما أقتضى عملية تربنة . مسؤولية المتهم عن هذه النتيجة . فى محله .

(نقض جنائى — ٢٩ مايو سـنة ١٩٥١ س ٩٩٧ رقم ٤١٥) .

٥٢٢ ضرب أفضى إلى عاهة . الاعتماد فى ثبوتها إلى تقرير الطبيب الشرعى . ذكر هذا التقرير أنه لا يستطيع تقدير مدى العاهة . لا يخل بركن من أركان الجريمة .

(نقض جنائى — ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١١٩٠ رقم ٤٩٣) .

٥٢٣ ضرب أفضى إلى الموت . عدم بيـان وجود الاتفاق بين المتهمين . عدم تحديد الضربات التى وقعت من كل منهما . عدم بيان أن جميع الضربات ساهمت فى إحداث الوفاة . مساءلة المتهمين معاً عن الوفاة . لا تصح .

(نقض جنائى — ٢٦ نوفبر سـنة ١٩٥١ س ١٣٠٩ رقم ٦٠٤) .

٥٢٤ ١ — ضريبة . تقادم . يبدأ من يوم إمكان المطالبة بالدين .

٢ — مدة التقادم . إحتسابها بالتقويم الميلادى .

٣ — تقدير أرباح سنة ١٩٣٨ . لا يبدأ إلا من أول مارس سنة ١٩٣٩ سببه . حق الممول فى تقديم ما لديه حتى أول مارس .

٤ — أحوال قطع التقادم . نصوص القانون المدنى .

٥ — لجان التقدير القديمة . لجان إدارية.

٦ — ق ١٤٦ سنة ١٩٥٠ . تقديره أن اللجان ليس لها أن تزيد فى تقدير مصلحة الضرائب .

٧ — إعلان . خطاب موصى عليه . له قوة الاعلان القانونى .

(استئناف القاهرة — ٣ أبريل سنة ١٩٥٢ ص ١٠٦٤ رقم ٧٠٨) .

(ط)

٥٢٥ ١ — طب الأسنان . رخصة . حق الوزير فى الغائها فى ظل القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٠ .

٢ — طب الأسنان . قرار النقابة بشطب الاسم . وجوب صدوره من الهيئة التأديبية .

(القضاء الإدارى — ٥ يونيه سنة ١٩٥١ ص ١٠٣٤ رقم ٤٤٨) .

٥٢٦ ١ — طعن . طعن لا مصلحة منه . لا يقبل .

٢ — تهديد مصحوب بطلب . القصد الجنائى . قصد تنفيذ التهديد بالفعل أو تعرف الأثر الفعلى للتهديد فى نفس المجنى عليه . لا يهم .

٣ — تهديد مصحوب بطلب حق . لا تحميه المادة ٦٠ من قانون العقوبات .

(نقض جنائى — ٢١ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٦٩ رقم ١٨٠) .

٥٢٧ ١ — طلب وقف تنفيذ . نتائج يتعذر تداركها .

٢ — طلب وقف تنفيذ . قول الحكومة بزوال صفة الاستعجال . مردود بأنه ليس لها أن تستفيد من تصرفها . ليس لأحد الافادة من تقصيره أو فعله .

٣ — حق الاجتماع . ليس منحه من الإدارة . هو حق أصيل . لا يقتضى طلبا من صاحب الشأن . ولا يلزم لنشوئه قرار إدارى . سلطة الإدارة فى منع الاجتماع أو فضه استثنائية . رقابة المحكمة .

(القضاء الإدارى — ٣١ يوليه سنة ١٩٥١ ص ١٠٤١ رقم ٤٥٢) .

(ع)

٥٢٨ ١ — عامل . فصل فى وقت غير لائق . يوجب مسئولية رب العمل .

٢ — تعويض . أساسه . نوع العمل وسن العامل ومدة الخدمة والعرف الجارى .

٣ — تنازل العامل عن حقه فى التعويض . مخالف للنظام العام .

(طنطا الكلية — ١٥ فبراير سنة ١٩٥٣ ص ١٠٨٩ رقم ٧١٢) .

٥٢٩ عاهرات . إدارة بيت للعاهرات من جرائم العادة التى لا تقوم إلا بتحقيق ثبوتها .

(نقض جنائى — ١٥ فبراير سنة ١٩٥١ ص ١٨٦ رقم ٩٣) .

يقصده الطرفان المتعاقدان .

(مصر الكلية — ٢٤ يناير سنة ١٩٥٢ ص ٣٠٦ رقم ٢٠١) .

٥٣٥ ١ — عقد الاختبار . الفرق بينه وبين التمرين . اعتباره عقداً مبرماً تحت شرط فاسخ .

٢ — فصل العامل يعتبر تعسفيا إذا لم يكن له مبرر مشروع .

(مصر الكلية — ١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٢٩٦ رقم ٥٦٢) .

٥٣٦ عقد إيجار . النص على أن المؤجر غير ملزم بجلب المياه اللازمة لري العين المؤجرة وغير مسئول عن تعطل آلات الري . إعمال المحكمة لهذا النص . لا مخالفة في ذلك للقانون ولا للنظام العام .

(نقض مدني — ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٤٠٣ رقم ٦٢٣) .

٥٣٧ ١ — عقد إيجار . الاتفاق على أن تكون الأجرة قدراً من القطن . لا يغير من طبيعة العقد .

٢ — الحرارة الشديدة غير المتوقعة . تعتبر حادثاً استثنائياً عاماً . جواز انقاص الأجرة .

(أسيوط الكلية — ١٧ فبراير سنة ١٩٥٣ ص ١٠٩٨ رقم ٧١٣) .

٥٣٨ عقد تبادلي . التفريق بين الالتزامات الأساسية والالتزامات التبعية . عدم تنفيذ أحد الطرفين التزاما ثانويا . لا يجيز للطرف الآخر أن يمتنع عن تنفيذ التزامه .

(الفيوم الكلية — ٧ أكتوبر سنة ١٩٥٢ ص ١١١٨ رقم ٤٨٤) .

٥٣٩ عقد توريد . عقد توريد بطاطين . نزاع بشأنه . خصم الحكومة جزءاً من الثمن . اختصاص .

(القضاء الإداري — ٤ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٠٩٤ رقم ٤٧٢) .

٥٤٠ ١ — عقوبات . تقديرها . موضوعي .

٢ — إثبات . الأخذ باعتراف متهم على آخر . من حق المحكمة .

(نقض جنائي — أول يناير سنة ١٩٥١ ص ٣ رقم ٢) .

٥٤١ عقوبة . حكم . وقف تنفيذها . مضى خمس سنوات على صدور أثره . بمثابة رد اعتبار .

(القضاء الإداري — ١١ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٠٩٧ رقم ٤٧٦) .

٥٤٢ ١ — عقوبة . طلب النيابة تطبيق إحدى مواد قانون العقوبات . القصد منها . أقصى العقوبة .

٢ — إستئناف . مناطه . الحد الأقصى للعقوبة بصرف النظر عن العقوبة المحكوم بها ولو قلت عن ٥ جنيهات .

٣ — لا تملك النيابة حق تحدي الجزاء أو التدرج فيه .

٤ — حالة عدم جواز الاستئناف .

٥ — استئناف النيابة في الجنح المحكوم فيها بأقل من ٥ جنيهات . حق المتهم في الاستفادة .

(طنطا الكلية — ١٤ مايو سنة ١٩٥٢ ص ٩٤٨ رقم ٤٠٢) .

٥٤٣ ١ — عمال . إعانة غلاء المعيشة المقررة للعمال . تعلقها بالنظام العام .

وجوب دفعها إلى العامل كاملة . الاتفاق بين العامل ورب العمل على التنازل عن جزء منها . هو اتفاق على أمر مخالف للنظام العام . الأمران العسكريان رقما ٣٥٨ ، ٥٤٨ والمرسوم بقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٤٥ .

٢ — إعانة الغلاء للعمال الذين عينوا بعد ٣٠ يونيه سنة ١٩٤١ . استخلاص المحكمة لأسباب مسوغة عدم مراعاة حالة الغلاء عند تحديد أجر العامل الذي عين بعد ٣٠ يونيه سنة ١٩٤١ . تقدير موضوعي .

(نقض مدني — ٢١ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٣٩٠ رقم ٦١٩) .

٥٤٤ عمل . إصابات العمال . التعويض عن الإصابة . مناط تحديده . ما أصاب العامل في قدرته على الكسب . تقدير ذلك موضوعي . المادة ٩٩ فقرة ثانية من القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ .

(نقض مدني — ٧ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٣٦٦ رقم ٦١٠) .

٥٤٥ عمل . المكافأة التي تمنح للعامل عند فصله . قيمة المنشأة لا تزيد على ألفي جنيه . وجوب أن لا تزيد المكافأة التي تعطى للعامل على أجر ثلاثة أشهر . المادة ٢٣ ب فقرة ثانية من قانون عقد العمل الفردي رقم ٤١ سنة ١٩٤٤ .

(نقض مدني — ٧ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٣٧٦ رقم ٦١٣) .

٥٤٦ عمل . الأنظمة التعاونية . لا يمكن أن تكون محل نزاع يقضى فيه . لا بد أن تكون محل تفاهم واتفاق بين رب العمل وعماله .

(استئناف القاهرة — ٩ فبراير سنة ١٩٥٣ ص ١٢٨٤ رقم ٥٥٩) .

٥٤٧ عمل . صاحب العمل . حقه في التنظيم والإدارة مقيد بعدم مساسه بالحقوق الأساسية التي يتضمنها التشريع العمالي .

(استئناف القاهرة — ٥ فبراير سنة ١٩٥٣ ص ١٢٨٠ رقم ٥٥٨) .

٥٤٨ عمل . المساواة بين العمال . تساوي الظروف . تساوي المؤهلات . حق العامل . لا استثناء . استناده إلى مبادىء العدالة . التفرقة بين عمال مصريين وأجانب . لا تجوز لعامل الجنسية . تناوب الخدمة بالمناطق الممتازة بالمحال العامة . تنظيم المناوبة . استحقاقه مع صالح المؤسسة وحسن إدارتها . حسن النية من أسس تنفيذ قرار الهيئة .

(استئناف بالقاهرة — هيئة التحكيم — ١٤ مايو سنة ١٩٥٣ ص ١٥٧٨ رقم ٧١٠) .

٥٤٩ ١ — عمل . مكتب العمل . رأيه . ليس قاطعاً . الرأي لهيئة التحكيم . طبقاً للقانون ٣١٧ سنة ١٩٥٢ .

٢ — رب العمل . لا يجوز إلزامه بإعطاء عماله علاوات دورية حتمية . سببه . تنافيه مع المنافسة الحرة المشروعة لعمل المؤسسات .

(استئناف القاهرة — هيئة التحكيم — ١٠ أبريل سنة ١٩٥٣ ص ١٥٧٤ رقم ٧٠٩) .

٥٥٠ ١ — عوائد المباني . تقدير الأجرة . كيفيته .

٢ — عوائد المباني . أجرة المثل .

(ف)

إثباته . توافر عنصرى عدم الاحتياط والإهمال . إثباته زيادة فى البيان أن عدم مراعاة المتهم للقوانين واللوائح كان له أثره المباشر فى إتمام حصول الحادث . الجدل فى ذلك . لا يجدى .

(نقض جنائى — ٢٧ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢١٦ رقم ١٢٦) .

٥٨٦ قذف وسب . ركن العلانية . تأسيسه على أن المنزل الذى حصلا فيه عام لأن به سكانا آخرين . قصور . المنزل فى الأصل محل خاص .

(نقض جنائى — ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٨٤ رقم ١٩٠) .

٥٨٧ ١ — قرار إدارى سابق . عدم اعتماد مدرسة ضمن المدارس المعانة فى نظام المجانية . اختصاص بطلب التعويض عنه .

٢ — مدارس حرة . إعانتها . ليست منحه بل حق .

٣ — مدارس حرة . تقدير درجتها للإعانة . عدم خضوعه لرقابة المحكمة .

(القضاء الإدارى — ٢٥ أبريل سنة ١٩٥١ س ١٠٣٢ رقم ٤٤٥) .

٥٨٨ ١ — قرار إدارى . قرار إحالة إلى المعاش . غير مسبب . افتراض صحته . إثبات العكس لطلب إلغاء القرار على مدعيه . لا يشترط ذلك فى حالة طلب التعويض عنه .

٢ — موظف . اختيـــاره . مجلس الوزراء . سلطة مطلقة . فصل . متى يعد غير لائق ويستحق تعويض عنه .

٣ — تعـويض عن ضرر مادى . قياسه .

٤ — تعويض . عن ضرر أدبى . شرطه . ثبوت إسـاءة استعمال السلطة أو المساس بشخص المضرور .

(القضاء الإدارى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٠٩٥ رقم ٤٧٣) .

٥٨٩ ١ — قرار إدارى . أسبابه . رقابة المحكمة .

٢ — وظيفة القضـاء ما يتطلب فيها وما يجب لها .

٣ — تفتيش قضائى . مهمته . واجبه .

(القضاء الإدارى — ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٢ س ١٠٩٣ رقم ٤٧٠) .

٥٩٠ ١ — قرار إدارى تنظيمى . الطعن عليه بطريقين مباشر وغير مباشر عند التطبيق على الحالات الفردية .

٢ — أعمال السيادة . تعريفها . إحالة أعمال عمدية إلى عمدة آخر . لا يعد منها .

٣ — مصلحة فى الدعوى . بالنسبة إلى طلبات الاكفاء . كفاية المســاس بمصلحة مادية أو أدبية .

٤ — مصلحة فى الدعوى . إحالة عمدية بلده إلى عمدة آخر . توافر المصـلحة لأهالى البلدة فى الطعن .

٥ — عمدية . إحالة أعمالها على عمدة قرية أخرى . حق استثنائى لوزير الداخلية بعد موافقة لجنة الشياخات . مجرد التنافس على العمدية . لامبرر له .

(القضاء الاداري — ٥ فبراير سنة ١٩٥٢ س ١٠٥٩ رقم ٤٦٢) .

٥٩١ ١ — قرار تنظيمي عام . الطعن عليه بطريقتين (١) مباشر (٢) غير مباشر .

٢ — عملية نقل الأشخاص والبضائع بطريق السكة الحديد . عمل تجارى بطبيعته . فرض رسم بلدى على محطات السكة الحديد . جوازه . ملتزم لمرفق عام . فرض ضرائب أو رسوم عليه . جوازه .

٣ — رسم بلدى . المجلس البلدى المختص بفرضه . الواقع فى دائرته العقار . القول بازدواج الرسم . لا محل له .

٤ — فريضة بلدية . حقيقتها رسم وليست ضريبة .

٥ — ضريبة إضافية على الأرباح التجارية والصناعية لصالح المجالس البلدية والقروية . فرضها لا يتعارض مع فرض رسوم بلدية على المحلات التجارية . الجمع بينهما . جوازه .

(القضاء الإدارى — ١٢ يونيه سنة ١٩٥١ ص ١٠٣٦ رقم ٤٥٠) .

٥٩٢ قسمة . تصديق المحكمة الحسبية الابتدائية . اقتراع .

(منيا القمح — ٦ مايو سنة ١٩٥١ ص ٣٤٣ رقم ٢١٠) .

٥٩٣ قسمة عقار والحكم ببيعه لعدم إمكان القسمة . الاستشكال فى هذا الحكم من الشريك الذى لم يكن ممثلا فيه . غير جائز . جواز التقدم باعتراضات على قائمة شروط البيع .

(مصر — مستعجل — ٧ أكتوبر سنة ١٩٥٢ ص ٥٤٢ رقم ٢٥٣) .

٥٩٤ ١ — قضاء مستعجل . إشكال فى التنفيذ . إشكال من المطعون عليه الأول فى تنفيذ أمر نقل استصدره الطاعن بنقل أقطان . أمر النقل لم يتم تنفيذه وصدر فى غير مواجهة المستشكل . دفع من الطاعن بعدم قبول الإشكال لرفعه بعد تمام التنفيذ . تأسيسه على أن الإشكال رفع بعد تمام تنفيذ الحكم الصادر بإقامته ـ الطاعن ـ حارساً منضما على الأقطان موضوع أمر النقل . على غير أساس . أمر النقل إجراء مستقل عن حكم الحراسة سالف الذكر .

٢ — دفاع . عقد . وصف أسبغه الخصم على عقد تمسك به فى دعواه . عدوله الى وصف يرى أنه الوصف الصحيح . لا مخالفة فى ذلك للقانون . للخصم الآخر أن يدلى بدفاعه كاملا عن الوصفين . المحكمة هى التى توازن بين الوصفين .

٣ — قضاء مستعجل . اختصاص . إشكال فى التنفيذ . دعوى رفعت بوصفها إشكالا فى التنفيذ بطلب وقف تنفيذ أمر نقل محجوزات تعتبر إجراء وقتيا يتعلق بالتنفيذ . يختص قاضى الأمور المستعجل بالفصل فيها مع عدم المساس بالحق .

٤ — قضاء مستعجل . اختصاص . إشكال فى التنفيذ . قيام النزاع أثناء نظر الإشكال على الحق المقصود حمايته بالإجراء الوقتى المطلوب . غير مانع من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى هذا الاجراء المؤقت . لقاضى الأمور المستعجلة أن يتناول

بصفة وقتية فى نطاق الاشكال المعروض عليه تقدير جدية هذا النزاع لا ليفصل فيه بحكم حاسم للخصومة وإنما ليتحسس منه وجه الصواب فى الإجراء الوقتى المطلوب منه فيقضى على هداه بعدم اختصاصه وإنما بوقف التنفيذ أو باستمراره .

حكم . تسبيبه . إشكال فى تنفيذ أمر بنقل محجوزات . تأسيسه على عقد وصفه المستشكل فى بادىء الأمر بأنه عقد رهن حيازى . عدول المستشكل عن هذا الوصف إلى عقد وكالة بالعمولة . دفع ممن استصدر أمر النقل بعدم اختصاص القضاء المستعجل لمساس الفصل فى الاشكال بالحق . حكم برفض الدفع . إقامته على ما استخلصته من أن له على المحجوزات حقوقا جديرة بالحماية . ما أورده الحكم وقطع فيه برأى فى وصف العقد . تزيد لا يؤثر على سلامة ما قرره فى النهاية . النعى عليه بمخالفة القانون . على غير أساس . (المادتان ٤٩، ٤٧٩ مرافعات جديد) .

(نقض مدنى — ٧ يونيه سنة ١٩٥١ س ٧٨٠ رقم ٣٣١)

٥٩٥ ١ — قضاء مستعجل . تطبيق مستندات الخصوم على الطبيعة لمعرفة ما إذا كانت تنطبق على العين موضوع النزاع . لا يدخل فى اختصاصه لمساسه بأصل الحق .

٢ — حكم بوضع عين تحت الحراسة بناء على اتخاذ إجراءات نزع ملكية العين . طلب شخص رفع هذه الحراسة بدعوى أنه المالك وأن إجراءات نزع الملكية لم تتخذ فى مواجهته . قضاؤه بعدم اختصاص محكمة الأمور المستعجلة بالفصل فى هذا الطلب بناء على أن أمر تحقيقه يقتضى تطبيق المستندات على الطبيعة . الطعن فى هذا الحكم بأنه قد جعل أثر الحكم السابق متعدياً إلى الطاعن . طعن مردود .

(نقض مدنى — ١٠ يناير سنة ١٩٥٢ س ١٢٤٨ رقم ٥٤٧) .

٥٩٦ قضاء مستعجل . حراسة . حكم . تسبيبه . دعوى بطلب عزل المطعون عليه من الحراسة . تأسيسها على أنه خالف الحكم القاضى بتعيينه إذا انفرد بقبض بعض مبالغ من إيراد السيارة موضوع النزاع . استبعاد الحكم البحث فى الأوراق المقدمة من المطعون عليه والتى طعن أحد المدعين فيها بالتزوير . تقريره أن الدعوى خلو من الدليل المثبت لها مع أنه باستبعاد هذه الأوراق يبقى فى الدعوى ما يؤسسها عليه المدعون مستدلين على ذلك بكشف صادر من الشركة المستغلة للسيارة . إطراح الحكم هذا الدليل دون بيان سبب ذلك . قصور .

(نقض مدنى — ٧ يونيه سنة ١٩٥١ س ٧٧٧ رقم ٣٣٠) .

٥٩٧ ١ — قضاء مستعجل . لا يشترط أهلية التقاضى أمام القضاء العادى .

٢ — محجور عليه للسفه أو لضعف قواه العقلية أو قاصر قبل بلوغه ثمانية عشر عاما فى أحوال الضرورة القصوى

وبعد بلوغها له أن يلجأ للقضاء المستعجل .

(القاهرة — مستعجل مستأنف — ٣١ مارس سنة ١٩٥٢ ص ٩٤٠ رقم ٣٩٨) .

٥٩٨ ١ — قضاء مستعجل . ليس له بحث إساءة استعمال المستأجر للعين المؤجرة للحكم بالطرد .

٢ — إستثناء . وجود الشرط الصريح الفاسخ وعدم النزاع الجدى .

٣ — القرائن والتحقيقات الإدارية . كفايتها للحكم بالطرد .

(القاهرة — مستعجل مستأنف — ٢٢ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٦١٧ رقم ٧١٩) .

٥٩٩ ١ — قضاء مستعجل . اختصاصه النوعى مقيد بنفس البنود والأوضاع التى تحد من اختصاص المحكمة الكلية المدنية سواء ما بنى على الفصل بين السلطات الإدارية والقضائية وما أسس على اختلاف درجات القضاء أو أنواعها .

٢ — القضاء المدنى . طابعه . ولايته تمتد لكافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ العقود وغيرها من سائر المنازعات الأخرى المتعلقة بالأموال . لا ولاية له فى الفصل فى مسائل الحريات .

(مصر — مستعجل — ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥٢ ص ١٦٣١ رقم ٧٢٤) .

٦٠٠ قواعد شرعية . إسكان الزوج زوجته . وضع يد .

(مصر — مستعجل — ١١ ديسمبر سنة ١٩٥٢ ص ١٣٢٠ رقم ٥٦٨) .

٦٠١ ١ — قوة الشيء المحكوم فيه . تكرار الأفعال . وحدة الواقعة . لا تقوم إلا إذا اتحد الحق المعتدى عليه .

٢ — دفاع . متهم بجنحة . حضور محام عنه . غير لازم . متهم أعطى مهلة لإبداء دفاعه . إعلانه للجلسة المحددة لنظر الدعوى إعلانا صحيحا . حضوره وترافعه . نعيه بعد ذلك على المحكمة أنها أخلت بحقه فى الدفاع بدعوى أنها لم تؤجل الدعوى لحضور محاميه . لا يقبل .

(نقض جنائى — ٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٤٤ رقم ١٠٢) .

٦٠٢ ١ — قوة الشيء المقضى به . الدفع بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الحكم فيها . اختلاف الدعوتين موضوعا وسببا . عدم قبول الدفع .

٢ — قوة الشيء المقضى به . ما تقضى به المحكمة فى أسباب الحكم . متى يكون لها قوة الشيء المقضى به .

٣ — قوة الشيء المقضى به . حكم صادر برفض أو بعدم قبول طلب إلغاء قرار إدارى لمجاوزة حدود السلطة . لا يحوز هذه القوة بالنسبة إلى طلبات التضمين أو تسوية الحالة . اختلاف طبيعة القضاءين والغاية منهما .

٤ — كادر سنة ١٩٢١ . عدم تعديله إلا بقرار من مجلس الوزراء . منشور المالية رقم ١١ لسنة ١٩٢٥ مخالفته للقانون . لا تملك سلطة دنيا تعديل قرار السلطة العليا إلا إذا خولها القانون ذلك .

٥ — قرار إدارى عام . باطل . منشور المالية رقم ١١ لسنة ١٩٢٥ جواز التمسك بالبطلان لعدم تطبيقه .

(القضاء الإدارى — ٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩ ص ٦٤ رقم ٤٩) .

٦٠٣ ١ — قوة الأمر المقضى . حكم بتقرير نفقة . حكم بتقرير نفقة مؤقتة حتى يفصل نهائياً فى دعوى الحساب . إقامته على أن ناظرى الوقف نزعا من تحت يد المحكوم لها ما يعادل استحقاقها فى الأطيان الموقوفة . زوال هذه الأسباب موجب لانقضاء النفقة ولو لم يفصل نهائيا فى دعوى الحساب . النعى على الحكم القاضى بانتهاء النفقة . إهداره حجية الحكم الصادر بتقريرها فى غير محله .

٢ — إجراءات التقاضى . طلب الخصم تأجيل الدعوى لاشتغال محاميه بعمل آخر . رفض المحكمة التأجيل مع السماح له بتقديم مذكرة بدفاعه قبل النطق بالحكم . لا إخلال بحقه فى الدفاع .

(نقض مدنى — ٣١ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٢٧٧ رقم ٥٠٧) .

٦٠٤ ١ — قوة الأمر المقضى . حكم وقتى . الحكم الصادر فى تظلم بتأييد أمر الحجز التحفظى هو حكم وقتى . للمحكمة أن تعدل عنه عند الفصل فى الموضوع إذا تراءى لها أن الحجز لم يكن فى محله .

٢ — صورية تدليسية . جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات . مثال .

(نقض مدنى — ٢٠ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٧٣ رقم ٦٤٧) .

٦٠٥ قوة قاهرة . حادث جبرى . على ملتزم المرافق إثبات أن العطل أو الخلل يرجع إلى قوة قاهرة خارجة عن إرادة المرفق أو إلى حادث مفاجىء . الالتزام التعاقدى المرهق . المادة ١٤٧ مدنى . حدوده .

(مصر — ٣ يناير سنة ١٩٥٢ ص ٣٠١ رقم ٢٠٠) .

(ك)

٦٠٦ كحول . نقل خمور بغير ترخيص . المادة ١٣ من المرسوم الصادر فى ٧ يوليه سنة ١٩٤٧ . حكمها مقصور على منتجات الصناعة المحلية دون المستوردة من الخارج .

(نقض جنائى — ٢٩ مايو سنة ١٩٥١ ص ٩٩٠ رقم ٤١٣) .

٦٠٧ ١ — كشف المرشحين للعمدية . تضمنه عشرة أشخاص فقط . وصف أحدهم فى الكشف بأنه ضابط بالجيش . حقه فى الترشيح موقوف . عدم حساب اسمه . الفقرة الثالثة من المادة ٤ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ تحتم أن يكون عددهم عشرة .

٢ — كشف المرشحين للعمدية . المركز هو المختص بتحريره تحت هيمنة ورقابة الجهات الرئيسية وهى المديرية ووزارة الداخلية . حقهما فى التعقيب بحكم القانون العام . لا حاجة إلى نص بذلك . شرطه : إجراؤه فى حدود المواعيد فى القانون .

٣ — كشف المرشحين للعمدية . معيب . إجراء لجنة الشياخات

الانتخابات رغم ثبوت العيب . حق وزارة الداخلية فى عدم اعتماد الانتخاب .

٤ – عمدة . المادة ١١ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ . سلطة وزير الداخلية «١» سلطة الاعتماد بعد التحقق من سلامة الإجراءات «٢» حق الوزير فى بحث شخصية المنتخب ولو كانت إجراءات انتخابه سليمة . أساس هذا الحق . المسئولية البرلمانية عن الأمن العام .

(القضاء الادارى — ٢٨ يونيه سنة ١٩٤٩ س ٦٦ رقم ٥٠) .

(ل)

٦٠٨ ١ – لجنة مخالفات الترع والجسور . لجنة إدارية ذات اختصاص قضائى . الطعن فى قراراتها . اختصاص .

٢ – لائحة الترع والجسور . إزالة . لا تعتبر عقوبة جنائية بل هى تعويض مدنى عينى . جواز الحكم بها على الورثة حتى بعد سقوط الدعوى العمومية .

(القضاء الادارى — ٢٠ مارس سنة ١٩٥١ س ١٠٢٨ رقم ٤٤٠)

(م)

٦٠٩ ماكينة طحين وضرب أرز . تحديد يوم لبيعها إدارياً من أجل الضرائب المستحقة بمقتضى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ . هل يجوز وقف هذا البيع بحجة النزاع فى تقدير الضريبة وعدم الفصل فيه من الجهة المختصة . وهل هناك مجال لتطبيق المادة ٦٦٠ مرافعات فى هذه الحالة .

(كفر الشيخ — ٧ أبريل سنة ١٩٥٣ س ١٦٠٤ رقم ٧١٥)

٦١٠ مبان . القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٤٨ . إقامته بناء دون الحصول على رخصة . الحكم بالازالة . خطأ .

(نقض جنائى — ١٢ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٠٠ رقم ٥٨٩)

٦١١ مجلس ملى . اختصاصه فى تحديد أنواع الأحوال الشخصية . قانون قدرى باشا . القانون الواجب التطبيق الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس أو قواعد العدل والانصاف .

(القاهرة الكلية — ٥ نوفبر سنة ١٩٥٢ س ٩٤٤ رقم ٤٠٠) .

٦١٢ محاكمة . الأصل فيها أن تبنى على التحقيق الشفهى الذى تجريه المحكمة فى مواجهة المتهم . سماع الشهود . واجب ما دام ممكناً .

(نقض جنائى — أول يناير سنة ١٩٥٢ س ١٢ رقم ١١) .

٦١٣ محاكمة إدارية . اجراءاتها . صدورها بدافع من إساءة استعمال السلطة . تقع باطلة . عضو البرلمان . رقابته . حدودها .

(القضاء الادارى — ١٨ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٠٩٨ رقم ٤٧٧) .

٦١٤ محال عمومية . محل بيع «علافة» حيازة صاحبه جهازاً لاسلكياً فيه دون رخصة . عقابه .

(نقض جنائى — ١٦ أبريل سنة ١٩٥١ س ٧٠٠ رقم ٣١٩) .

٦١٥ محال عمومية . مخبز . حيازة جهاز

استقبال فيه بدون ترخيص . معاقب عليه .

(نقض جنائى — ٤ يونيه سنة ١٩٥١ س ١٠٠١ رقم ٤٢٢) .

٦١٦ محال عمومية . محل لبيع التبغ واللفافات . حيازة صاحبه فيه جهاز استقبال دون رخصة . عقابه .

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٥١ س ٨٨٤ رقم ٣٦٠) .

٦١٧ محلات عمومية . ترخيص . القول بأنه من اطلاقات الادارة . لا يمنع من النعى عليه بأنه مشوب باساءة استعمال السلطة لإلغاء القرار الادارى .

(القضاء الإدارى — ٢٧ مارس سنة ١٩٥١ س ١٠٣١ رقم ٤٤٣) .

٦١٨ ١ — محالج الأقطان . الفريضة التى تقررها بعض المدن على محالج الأقطان . تعتبر رسما لا ضريبة وفقا للمادة ١٣٤ من الدستور . تفريق الدستور فى المادة سالفة الذكر بين الضريبة والرسم من ناحية كيفية إنشاء كل منهما . القول بوجوب قصر مدلول الرسم على الفرائض التى تحصل مقابل منفعة محددة ومباشرة يفيدها الممول على غير أساس من القانون . صدور قرار من مجلس بلدى طنطا بتحصيل رسم بلدى على محالج الأقطان . تحصيله من الطاعنين مقدار الفريضة المستحقة قبلهما . إقامتهما دعوى على المجلس البلدى بطلب إلزامه بأن يدفع اليهما تعويضا يوازى المبلغ الذى استولى عليه منهما . الحكم بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله . على غير أساس .

٢ — رسوم بلدية . قرار من مجلس بلدى طنطا بأن يحصل رسم بلدى على محالج الأقطان . تحصيل المجلس من الطاعنين مقدار الفريضة المستحقة عليهما . اعتباره هذه الفريضة رسما بلديا . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله استنادا إلى أن الفريضة سالفة الذكر على فرض اعتبارها رسما بلديا فهى لا تستند الى قانون لأن القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ الصادر بإنشاء مجلس طنطا البلدى لم يرخص له إلا فى فرض رسوم اختيارية على البضائع الصادرة من مدينة طنطا والواردة اليها على غير أساس متى كان القرار الصادر بتقرير الفريضة المشار اليها قد صدر فى ظل المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧ الذى نص فى المادة الأولى منه على أن الرسوم البلدية المقررة على محالج الأقطان وقت صدوره أو التى تتقرر بعد هذا التاريخ . تحصيل من جميع السكان على السواء .

(القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ والمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧) .

(نقض مدنى — ٧ يونيه سنة ١٩٥١ س ٦٧١ رقم ٢٧٨) .

٦١٩ ١ — محام عام . قراره بالغاء أمر حفظ أصدره رئيس النيابة . صحيح قانونا .

علا بالقانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ .

٢ — إثبات . شهادة . اطراح أقوال شهود النفي بدعوى أنهم من أقارب المتهم ولهم معه معاملات . عدم صدق هذا القول بالنسبة لواحد منهم لا يؤثر فيما انتهت اليه المحكمة من عدم الأخذ بشهادتهم . العبرة هي باطمئنان المحكمة إلى صحة ماشهد به الشاهد بغض النظر عن الباعث على الشهادة .

(نقض جنائي — ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ١٢١٥ رقم ٥٣١)

٦٢٠ محكمة استئنافية . الأصل أنها تفصل في الدعوى على مقتضى الأوراق . طلب المتهم تأجيل الدعوى لسماع شاهد نفي . رفضه . لا خطأ .

(نقض جنائي — أول يناير سنة ١٩٥١ ص ٤ رقم ٣) .

٦٢١ محكمة استئنافية . إجراء تحقيق . ليس في القانون ما يمنعها من ذلك إذا رأت لزوماً له ، ولو كان ذلك بعد نقض الحكم بناء على طعن المتهم أو كان المتهم وحده هو المستأنف . ما دامت لم تسوىء مركزه بالعقوبة .

(نقض جنائي — ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٨٨ رقم ١٩٤) .

٦٢٢ محكمة استئنافية . الأصل أنها تحكم على مقتضى الأوراق إلا إذا رأت هي لزوماً لسماع الشهود . متهم . طلبه إلى المحكمة الاستئنافية إعادة سماع الشهود . عدم إجابة طلبه لا يصح النعي عليها بسبب ذلك .

(نقض جنائي — ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ ص ٢٠١ رقم ١١٢) .

٦٢٣ محكمة استئنافية . سماعها شهوداً . عدم إشارتها في حكمها إلى أقوالهم وتأييدها الحكم المستأنف . مفاده . ذلك لا يعيب حكمها .

(نقض جنائي — ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ ص ١٥٤٠ رقم ٦٦٠)

٦٢٤ ١ — محكمة عسكرية عليا . نظرها لجناية مرتبطة بجريمة جناية أخرى عقوبتها أشد . عليها أن تحيل القضية إليها لا أن تفصل فيها بعقوبة الجنحة .

٢ — مادة ٣٢ عقوبات . فرقت بين التعدد المادي والتعدد المعنوي . أنواعها .

٣ — التعدد المعنوي له ثلاث صور . بيانها .

٤ — نتائج التعدد المعنوي . رأي العلامة فيدال .

٥ — رأي الفقه المصري وأحكام المحاكم في التعدد المعنوي .

(مصر الوطنية (قرار احالة) — ٨ فبراير سنة ١٩٤٣ ص ٦٨٩ رقم ٢٨١) .

٦٢٥ ١ — مخالفات الترع والجسور . الأمر العالي الصادر في ٢٣ فبراير سنة ١٨٩٤ تفرقته بين نوعين من المخالفات . اختصاص اللجنة . جنـائي بحت . لا تختص بالحكم بالتعويضات .

٢ — مخالفات الترع والجسور . مخالفة تستحيل فيها إعادة الشيء إلى أصله . العقوبة التي يجوز الحكم بها .

٣ — محاكمة . مناطها . أقحام متهم بغير إجراءات . عدم جوازه .

(القضـاء الاداري — ٢٥ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١١٠١ رقم ٤٧٩)

٦٢٦ ١ — مرسوم بقانون . شيوعية . المادة ٤١ من الدستور . مرسوم صادر بين دورى الانعقـــاد . عدم دعوة البرلمان إلى اجتماع غير عادى لعرضه عليه . لا جزاء على مخالفة ذلك .

٢ — المرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ . لا مخالفة فيه لأحكام الدستور .

(نقض جنائى — ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٤٧ رقم ٦٨١)

٦٢٧ ١ — مرض عقلى . حجز . مجلس المراقبة . هيئـــة إدارية . قراراته . الطعن فيها . اختصاص .

٢ — مرض عقلى . وضع المريض تحت الملاحظة . المـادة الخامسة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٤ . مجال تطبيقها .

(القضاء الإدارى — ٢٩ يناير سنة ١٩٥٢ س ١٠٥٧ رقم ٤٦٠) .

٦٢٨ مسئوليـة مالك الحيوان عن الضرر الناشىء عنه . خطأ المـالك مفترض قانونا . نفى الحكم أن الحادث وقع بقوة قاهرة أو بسبب خطأ من جانب المصاب . موضوعى . المـادة ١٥٣ مدنى قديم .

(نقض مدنى — ١٤ فبراير سنة ١٩٥٢ س ١٣٩٢ رقم ٦١٨) .

٦٢٩ مسئولية مدنيـــة . إصابات العمال . استخلاص المحكمة بأدلة سائغـة أن المصاب لم يكن عاملا بالمصنع الذى أصيب فيه وان إصابته وقعت بإهمال أحد عمال المصنع . قضاؤها بالتعويض وفقا للمـــادتين ١٥١ و ١٥٢ مدنى (قديم) وعدم إعمالها أحكام القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ الخاص بإصابات العمال . لا مخالفة فى ذلك للقانون .

(نقض مدنى — ٢٧ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٤٨٠ رقم ٦٥١) .

٦٣٠ ١ — مسئولية مدنية . حكم . تسبيبه . قضـــاؤه بإلزام الطاعنين بتعويض المطعون عليـه الأول عما أصابه من ضرر نتيجة لعـــدم تسميد زراعته تأسيساً على أن الطاعنتين مسئوليتان عن تقصيرهما فى صرف السماد . إقامته على ما استخلصته المحكمة استخلاصاً سائغاً من أن طلب المطعون عليه الأول سبق أن قبل من الطاعنين رغم كونه موقعاً عليه منه بوصفه عمدة بدلا من عمدة الناحيـة التابعة لها الأطيان على خلاف ما يقضى به قرار وزير الزراعة رقم ١٠٠ لسنة ١٩٤٣ مما يفيد عدم تمسك الطاعنتين بهـذا العيب الشكلى وان التراضى فى الأمر بصرف السماد إلى المطعون عليـه الأول إلى ما بعد نهاية الفترة المحددة لصرفه فى القرار الوزارى سالف الذكر قد أضر به . الطعن عليه بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس . الأسباب التى أقيم عليها من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها وتكفى لحمله . العيب الشكلى المشار إليه لا مساس له بالنظام العام ومن حق الحكومة عدم التمسك به .

٢ — مسئولية مدنية . دعوى الضمان . حكم . تسبيبه . قضـــاؤه بمسئولية الطاعنتين دون المطعون عليه الثانى عن

تعويض المطعون عليه الأول . إقامته على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من أن الخطأ الذى يعزى إلى المطعون عليه الثانى ليس هو السبب الذى نشأ عنه الضرر الذى لحق بالمطعون عليه الأول بسبب تراخى الطاعنتين فى تسليم السماد له فى الوقت المناسب . خطأ المطعون عليه الثانى بفرض وقوعه . لا يوجب مساءلته فى دعوى الضمان الموجهة قبله من الطاعنتين . الطعن فى الحكم بالقصور فى هذا الخصوص . غير منتج .

٣ — محكمة الموضوع . خبير . طلب الخصم مناقشة الخبير . ليس حقا له تتحتم على المحكمة إجابته إليه . هى صاحبة السلطة فى تقدير ما إذا كان هذا الإجراء منتجا أو غير منتج فى الدعوى . (المادة ١٠٣ مرافعات قديم وقرار وزير الزراعة رقم ١١٠ سنة ١٩٤٣ .

(نقض مدنى — ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٥١٢ رقم ٢٤٤) .

٦٣١ مستأجر . مدى حماية القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ للمستأجر الذى طالت مدة إقامته بمسكن معين فى طلب التخفيض . حدود ذلك .

(بنها الكلية — ٢٣ مارس سنة ١٩٥٣ ص ١٣١٤ رقم ٥٦٦) .

٦٣٢ مصاريف مأتم الزوجة . من المكلف بها . الزوج .

(روض الفرج — ٢٥ مارس سنة ١٩٥٣ ص ١٦٣٧ رقم ٧٢٧) .

٦٣٣ ١ — مصلحة عامة . حق الحكومة باعتبارها مهيمنة عليها فى إصدار القوانين التى تكفل رعايتها وأن تجعل لنفسها الإشراف والرقابة . الحكومة تباشر هنا سلطة إدارية تنظيمية . مهنة المحاماة . تنظيمها .

٢ — محامين . حق الحكومة فى الإشراف عليهم بواسطة لجان القيد ومجالس التأديب . هو مباشرة لسلطتها الإدارية . قرارات لجان القيد بالجدول . قرارات إدارية وليست فصلا فى خصومة .

٣ — نقابة المحامين وهيئاتها ومنها لجنة القيد . قانونها قد أضفى عليها نوعا من السلطة العامة . قراراتها إدارية . قبولها للطعن أمام هذه المحكمة .

٤ — قبول الدعوى . طلب القيد بالجدول الخاص بمحامى محكمة النقض . عدم صدور قرار إدارى نهائى فى شأنه . عدم قبول دعوى الإلغاء .

٥ — طلبات التعويض عن عدم القيد فى الجدول الخاص بمحامى محكمة النقض . عدم صدور قرار إدارى نهائى فى طلب القيد يجعل طلب التعويض على غير أساس . رفضه .

(القضاء الادارى — ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٠ ص ١٠٠٩ رقم ٤٣٣) .

٦٣٤ معارضة . إعلان المعارض للنيابة . لا يصلح هذا الإعلان أساساً لإصدار حكم صحيح عليه .

(نقض جنائى — ٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٢٤ رقم ١٣٥) .

٦٣٥ معارضة . تخلف المعارض عن حضور الجلسة لتعطل السيارة التى استقلها إلى المحكمة . لا يعتبر قوة قاهرة .

(نقض جنائى — ٨ اكتوبر سنة ١٩٥١ س ١١٩٣ رقم ٥٠٢)

٦٣٦ معارضة . تخلف المعارض عن حضور الجلسة لسبب خارج عن إرادته . لا يصح الحكم باعتبارها كأنها لم تكن.

(نقض جنائى — ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١٢٠٣ رقم ٥١٦) .

٦٣٧ معارضة . حكم باعتبارها كأنها لم تكن . ثبوت أن المتهم كان محبوسا على ذمة قضية أخرى . حكم باطل .

(نقض جنائى — ١٩ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٦١ رقم ١٧٣) .

٦٣٨ ١ — معارضة . حكم غيابى من محكمة الدرجة الثانية. معارضة المدعى بالحقوق المدنية فيه . لا تقبل .

٢ — نقض. حكم غيابى . الحكم الصادر فى المعارضة . الطعن فيه . لا يقبل التعرض فى الطعن للحكم الغيابى .

(نقض جنائى — ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢٠١ رقم ١١٣) .

٦٣٩ معارضة . هى إجراء لمصلحة المحكوم عليه . فلا يصح أن يضار به .

(نقض جنائى — ٨ يناير سنة ١٩٥١ س ١٨ رقم ١٧) .

٦٤٠ معارضة . لا يضار المعارض من المعارضة المرفوعة منه. تشديد العقوبة على المحكوم عليه غيابيا بناء على معارضته . خطأ .

(نقض جنائى — ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٢ س ٢١٩ رقم ١٣٠) .

٦٤١ ١ — معاش . المدة المضافة إلى مدة الخدمة الفعلية لمن أحيل إلى المعاش . منحة على سبيل الاستثناء .

٢ — قواعد الانصاف . الطوائف التى لها حق الإفادة منها . الموظف المتقاعد لايدخل فيها .

(القضاء الادارى — ٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩ س ٦٣ رقم ٤٧)

٦٤٢ ١ — معاش . ميعاد الستة الأشهر المحدد لرفع دعوى المنازعة فى مقداره . مقصور على المنازعات السابقة أو المعاصرة لتسوية المعاش. منازعة تستند إلى أسباب لاحقة . عدم خضوعها لهذا الميعاد .

٢ — معاش . مدة مضافة لمدة الخدمة الفعلية . هى منحة على سبيل الاستثناء وليست مدة خدمة فعلية . وكذلك تقرير استحقاق العلاوة التى تحل خلال تلك المدة .

٣ — معاش . مدة خدمة مضافة لمدة الخدمة الفعلية . صدور قواعد التنسيق خلال هذه الفترة . عدم إمكان الانتفاع بها .

٤ — قواعد الانصاف . عدم سريانها إلا على الموظفين والمستخدمين العاملين من الدرجة السادسة فما فوقها . عدم سريانها على الموظف المتقاعد .

(القضاء الادارى — ٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩ س ٦٢ رقم ٤٦) .

٦٤٣ مهن طبيه . اخطار النقابة العليا للمهن الطبية بما يتهم به أعضاؤها . لا بطلان إذا خولف ذلك الاجراء .

٢ — تفتيش . التفتيش من إجراءات التحقيق . تخويل سلطة التحقيق أن تتولى بنفسها تفتيش سكن المتهم وشخصه وأمتعته .

(نقض جنائى — ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ ص ١١٩١ رقم ٤٩٦) .

٦٤٤ ١ — مؤسسة عامة . تعريفها . مجال نشاطها . امتداده فى العصر الحديث .

٢ — بورصة مينا البصل . اختصاصاتها .

٣ — بورصة مينا البصل . توافر الشخصية المعنوية لها .

٤ — بورصة مينا البصل . قرارات اللجان والهيئات القائمة على إدارة شئونها . قرارات إدارية . اختصاص .

(القضاء الادارى — ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٠٧٩ رقم ٤٦٨)

٦٤٥ ١ — مواد مخدرة . السيارة التى تقل فيها المخدر . ضبطها فى الطريق العام . مصادرتها . لا تصح .

٢ — نقض . متهم حوكم مع آخرين عن جلب مواد مخدرة . طعنه أمام محكمة النقض بأن ما وقع منه كان فى جهة لها نظام قضائى خاص . (شبه جزيرة سينا) لا يقبل . كان يجب الدفع بذلك أمام محكمة الموضوع .

(نقض جنائى — ٢١ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٧٣ رقم ١٨١)

٦٤٦ مواد مخدرة . القصد الجنائى . متى يعتبر متحققا ؟ . مثال للقصور فى الاستدلال على توفره .

(نقض جنائى — ١٠ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٤٧ رقم ٣١٢) .

٦٤٧ مواد مخدرة . تلبس . رؤية ضابط البوليس المتهمة وهى تلقى بالمخدر . حالة تلبس .

(نقض جنائى — ٢٣ ابريل سنة ١٩٥١ ص ٨٧٣ رقم ٣٥١)

٦٤٨ ١ — مواعيد . عدم مراعاتها . بطلان .

٢ — إعلان دعاوى الحكومة إلى قسم القضايا . مخالفته . بطلان نسبى .

(استئناف تجارى — ١٠ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٩٢٠ رقم ٣٨٨)

٦٤٩ ١ — مواعيد . ميعاد الستين يوماً . بدؤه من النشر أو الإعلان أو العلم الحقيقى .

٢ — مصلحة فى الدعوى . طعن الاتحاد النسائى فى قرار إدارى استند فى ترك المدعية فى التعيين إلى عدم ملاءمة تعيينها لأنوثتها . توافر المصلحة .

٣ — قرار إدارى . مناسبة إصداره . ترخص الجهة الإدارية . شرطه .

٤ — وظائف عامة . قصر بعضها على الرجال دون النساء . يدخل فى مناسبة إصدار الأمر الإدارى . لا معقب من المحكمة . شرطه .

(القضاء الادارى — ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٢ ص ١٠٦١ رقم ٤٦٥) .

٦٥٠ ١ — موظف . استثناءات . قرار إبطال تعيينه . مخالفته لأحكام المرسوم رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٩ . لا محل للاستناد إلى المادة ٧ منه إلا إذا كان قد طبق فى حقه تطبيقا صحيحا .

٢ — موظف . استثناءات . الفقرة

الأخيرة من المادة ٢ من المرسوم بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ . إبطال المرسوم الملكي المسبوق بترقية استثنائية. عدم انطباقها على المرسوم المسبوق بتعيين استثنائي . لا يجوز التوسع في تأويله. الاستناد إلى المذكرة الإيضاحية. لا يجدى . إذ ليس لها قوة القانون .

(القضاء الإدارى — ٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩ ص ٥٦ رقم ٤٢) .

٦٥١ ١ — موظف . إحالته إلى المعاش . للحكومة الحق فى فصل الموظفين لاعتبارات أساسها المصلحة العامة ولأسباب جدية تكون قائمة بنفس الموظف . عبء إثبات عدم مشروعية قرار العزل يقع على عاتق الموظف . عجزه عن الإثبات موجب لرفض دعواه .

٢ — موظف . إعادته للخدمة فى وظيفة أخرى تناسب مؤهلاته العلمية . استخلاص المحكمة لأسباب مسوغة أن هذه الإعادة لا يستفاد منها أن فصله كان لأسباب لا تتصل بالمصلحة العامة . لا خطأ .

٣ — نقض . بناؤه على سبب غير منتج . عدم قبوله . مثال .

(نقض مدنى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٤٥١ رقم ٦٤٠) .

٦٥٢ ١ — موظف . فصله . الحق المخول للحكومة بمقتضى المادة ١٤ من الأمر العالى الصادر فى ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٨ قيوده . سبب صحيح يبرره .

٢ — موظف . فصله إدارياً . حق الحكومة فى عدم ذكر الأسباب . متى لا يصح لها التمسك به .

٣ — قرار إدارى . شرط . أن يستند فى الواقع إلى داع ولو خلا من ذكر أسبابه . رقابة المحكمة .

٤ — تحقيق إدارى . خلوه من كفالات التحقيق القانونى وضماناته . وعلى الأخص سؤال الموظف ومواجهته بما هو منسوب إليه وتمكينه من الدفاع ومناقشته شهود الإثبات وطلب شهود نفى . تحقيق جنائى . وجود عيوب تشوبه . عدم سلامة النتائج التى انتهى إليها . بطلان القرار .

٥ — تزوير . شرطه .

(القضاء الادارى — ١٩ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٠٩٨ رقم ٤٧٨)

٦٥٣ موظفون . بوليس . إحالة ضباط البوليس إلى الاستيداع . جواز إحالتهم إلى المعاش أثناء وجودهم بالاستيداع إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك . المقصود من تحديد أقصى مدة للاستيداع . الأمر العالى الصادر فى ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٨٤ والقانون رقم ١٦ سنة ٩١٢ .

(نقض مدنى — ١٤ فبراير سنة ١٩٥٢ س ١٣٨٢ رقم ٦١٠) .

٦٥٤ مواقعة أنثى بغير رضاها . دخول المتهم إلى المجنى عليها فى سريرها على صورة ظنته معها أنه زوجها . سكوتها تحت هذا الظن . لا تأثير لذلك فى توافر الجريمة .

(نقض جنائى — ١٤ مايو سنة ١٩٥١ س ٨٩٠ رقم ٣٦٥) .

(ن)

٦٥٥ نصب . ركن الاحتيال باتخاذ صفة غير صحيحة . بيانه .

(نقض جنائى — ٢٥ يناير سنة ١٩٥١ س ١٧٥ رقم ٧٧) .

٦٥٦ نصب . عدم بيان طرق الاحتيال التى استعملها المتهم مع المجنى عليه لحمله على تصديقه . قصور . مثال

(نقض جنائى — ٦ فبراير سنة ١٩٥١ س ١٩٤ رقم ١٠٢)

٦٥٧ نصب . شيك . استخلاص سوء نية مصدره . موضوعى .

(نقض جنائى — ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١٢١٦ رقم ٥٣٣) .

٦٥٨ ١ — نقابات المهن . نقابة المهن الهندسية . عدم دخولها فى نطاق المؤسسات العامة . تعتبر من أشخاص القانون العام . قراراتها ادارية . الطعن أمام هذه المحكمة فى قراراتها . اختصاص .

٢ — القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٤٦ بانشاء نقابة للمهن الهندسية . أضفى عليها ما يجعلها من أشخاص القانون العام . نتيجة ذلك . قراراتها ادارية . تختص هذه المحكمة بنظر الطعن فيها بدعوى الالغاء . رفض الدفع بعدم الاختصاص .

٣ — نقابة المهن الهندسية . وصاية وزير الأشغال واشرافه عليها . مداه . حقه فى الرقابة على أعمالها وتصرفاتها والمساهمة فى نشاطها إلى حد يبرر توجيه الدعوى إليه بشأن هذه التصرفات .

٤ — نقابة المهن الهندسية . قرار مجلس النقابة برفض طلبات القيد بسجلاتها . قبوله الطعن بطريق المعارضة أمام لجنة المعارضات . قرار هذه اللجنة نهائى . يستفاد من ذلك أن قرار مجلس النقابة غير نهائى فلا يقبل الطعن أمام هذه المحكمة وإنما يجوز الطعن فى قرار اللجنة النهائى .

٥ — نقابة المهن الهندسية . المعارضة فى قرار مجلس النقابة الصادر بتصحيح قيد اسم المدعى باعتباره مهندسا مساعدا لا مهندسا . موافقة المجلس على طرح هذه المعارضة على اللجنة المختصة بنظر المعارضات . مضى عام ونصف العام دون عقدها . من حق المدعى طلب إلغاء امتناع النقابة عن عقدها .

(القضاء الادارى — ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٠ س ١٠١٥ رقم ٤٣٥)

٦٥٩ نقض . إجراءات الطعن . الأوراق التى يجب على الطاعن إيداعها . الحكم المطعون فيه جعل أسباب الحكم الابتدائى جزءا من أسبابه . وجوب أن يشمل الايداع صورة مطابقة للأصل من الحكم الابتدائى . عدم مراعاة هذا الاجراء يترتب عليه عدم قبول الطعن شكلا . المادة ٤٣٢ مرافعات .

(نقض مدنى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٤٥٠ رقم ٦٣٩)

٦٦٠ ١ — نقض . إجراءات الطعن . وجوب إيداع صورة مطابقة لأصل الحكم المطعون فيه فى خلال عشرين يوماً . عدم مراعاة فى هذا الإجراء

الجوهرى فى الميعاد المشار إليه . يبنى عليه عدم قبول الطعن شكلا (المادتان ٤٣٢ / ١ ، ٤٣٨ مرافعات) .

٢ — نقض . إجراءات الطعن . صورة الحكم التى يجب على الطاعن إيداعها . وجوب اشتمالها على جميع أجزاء الحكم أسبابه ومنطوقه .

٣ — نقض . إجراءات الطعن . صورة الحكم المعلنة للطاعن . شرط اعتمادها أن تكون مطابقة حقا لأصل الحكم . ثبوت نقضها أو مخالفتها الأصل لا تعتبر صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله فى معنى المادة ٤٣٢ / ١ مرافعات .

٤ — نقض . إجراءات الطعن . عدم تقديم صورة الحكم المطابقة لأصله فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٤٣٢/٢ مرافعات ينبنى عليه عدم قبول الطعن شكلا . قيام المطعون عليه بتقديم هذه الصورة بعد الميعاد المشار إليه لا يزيل هذا الأثر فلا يفيد من الطاعن .

(نقض مدنى — ٢٠ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٤٧٦ رقم ٦٤٨) .

٦٦١ ١ — نقض . المادة ١٨ من قانون إنشاء محكمة النقض . الصورة المعلنة من الحكم تعتبر صورة مطابقة لأصله فى معنى هذه المادة . القول باحتمال وجود خطأ أو ترك فى الصورة المعلنة . لا يغير من ذلك . لمحكمة النقض إذا تراءى لها وجود عيب من هذا القبيل فى الصورة المعلنة أن تلزم الطاعن بتقديم صورة رسمية مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه (المادة ١٨ من قانون إنشاء محكمة النقض) .

٢ — إثبات . قرائن . وضع يد بنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية . كشوف التكليف وأوراد المال . اعتبارها قرائن تعزز وضع اليد بنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية . لا مخالفة فى ذلك القانون . مثال .

(نقض مدنى — ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ س ٥٠٩ رقم ٢٤٣) .

٦٦٢ ١ — نقض . المحامى المقرر بالطعن نيابة عن الطاعن . تقديمه توكيلا عاما سابقا على إنشاء محكمة النقض يجيز له الحضور عن موكله فى جميع القضايا ولدى جميع المحاكم على اختلاف درجاتها . استمرار هذا التوكيل إلى ما بعد إنشاء محكمة النقض . هذا التوكيل يبيح له تقرير الطعن بالنقض نيابة عن موكله متى كان هو مقبولا لدى محكمة النقض . الدفع بعدم قبول تقريره على غير أساس (المادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض) .

٢ — خبير . رأى الخبير غير مقيد للمحكمة . اطراحها النتيجة التى أجمع عليها ستة من خبراء الدعوى وأخذها لأسباب مسوغه بنتيجة مخالفته . لا خطأ .

٣ — إثبات . حكم . تسبيبه . مدعى فى دعوى ملكية . رفض المحكمة دعواه لعجزه عن إثبات ملكيته كاف لإقامة الحكم . النعى على ما قالته المحكمة خاصا بسند ملكية المدعى عليه . غير منتج .

٤ — نقض . سبب جديد . تقادم خمسى مكسب . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض مدنى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ ص ١٤٢١ رقم ٦٢٩) .

٦٦٣ نقض . اعتبار متهم فاعلا لا شريكا وتوقيع عقوبة عليه داخلة فى نطاق عقوبة الاشتراك . المجادلة فى وصف التهمة . لا جدوى منها .

(نقض جنائى — ٢ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٣٥ رقم ٢٩٤)

٦٦٤ نقض . إيداع أصل ورقة إعلان الطعن فى الميعاد القانونى . إجراء جوهرى . كون التأخر فى القيام بهذا الإجراء بسبب إهمال قلم المحضرين . لا يجدى الطاعن . هذا ليس من قبل القوة القاهرة .

(نقض مدنى — ٣ يناير سنة ١٩٥٢ ص ١٢٣٩ رقم ٥٤٢) .

٦٦٥ نقض . تطبيق المادة ٣٢ عقوبات ومعاقبة المتهم بالعقوبة المقررة للشروع فى القتل العمد مع سبق الإصرار . عدم مجادلة المتهم فى توافر ظرف سبق الإصرار فى هذه الواقعة . جدله فى توافر هذا الظرف فى تهمة أخرى . لا مصلحة له من هذا الطعن .

(نقض جنائى — ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ ص ٢٠٦ رقم ١١٦) .

٦٦٦ نقض . تطبيق القانون الأصلح للمتهم . صورة واقعة .

(نقض جنائى — ٢٩ يناير سنة ١٩٥١ ص ١٧٩ رقم ٨٠) .

٦٦٧ ١ — نقض . تقرير الطعن . عدم بيان الطاعن بالتقرير مواضع القصور فى الحكم المطعون فيه . عدم قبول هذا الوجه . إيراد الطاعن بمذكرته الشارحة هذه المواضع لا يشفع له . العبرة فى تفصيل الأسباب فى معنى المادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض . هى بما جاء فى التقرير وحده . لا بما جاء فى المذكرة الشارحة (المادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض) .

٢ — حكم . تسبيبه . المحكمة غير ملزمة بأن ترد على كل دفاع يثار أمامها . حسبها أن تقيم حكمها على أسباب تكفى لحمله (المادة ١٠٣ مرافعات قديم) .

٣ — إثبات . طلب تعيين خبير آخر أو الانتقال . المحكمة غير ملزمة بإجابته متى كانت قد وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها .

٤ — نقض . تقرير الطعن . عدم بيان الطاعن بالتقرير المبالغ التى يزعم أن الخبير أقحمها على الدعوى مع أنها خارجة عن نطاقها . عدم قبول هذا السبب . بيان الطاعن هذه المبالغ فى المذكرة الشارحة . لا يغنى . التفصيل ابتداء بتقرير الطعن مطلوب على جهة الوجوب (المادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض) .

(نقض مدنى — ٣ مايو سنة ١٩٥٢ ص ٥٩٩ رقم ٢٦٠) .

٦٦٨ نقض . تقرير الأسباب . تقرير غفل من التوقيع . عدم قبول الطعن شكلا .

(نقض جنائي — ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٢ س ١١٩٣ رقم ٥٠١) .

٦٦٩ نقض . التقرير به بعد الميعاد . لايجدى فى قبوله أن الطاعن كان مقيد الحرية وأن محاميه قدم طلبا فى الميعاد لإرسال الأوراق اليه كى يقرر الطعن قبل فوات الميعاد .

(نقض جنائى — ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ س ٩٩١ رقم ٤٠٥) .

٦٧٠ ١ — نقض . حكم . صحته على غير الأسباب التى أقيم عليها الطعن . ليست وجها لعدم قبوله شكلا . هى سبب لرفضه موضوعا .

٢ — حكم . قبوله المانع من الطعن فيه . شرطه . حكم بإحالة الدعوى على دائرة الايجارات . حضور المحكوم عليه أمام هذه الدائرة ومرافعته فى الدعوى . لايعتبر قبولا . هذا حكم واجب النفاذ قانونا .

٣ — طعن وارد على إحدى الدعامتين المقام عليهما الحكم . الدعامة الأخرى . كافية وحدها لحمله . طعن غير منتج .

(نقض مدنى — ٣ يناير سنة ١٩٥٢ س ١٢٣١ رقم ٥٤٠) .

٦٧١ ١ — نقض . حكم بقبول الاستئناف شكلا . صدوره قبل العمل بقانون المرافعات الجديد من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم صدر من محكمة جزئية لا فى قضية وضع يد ولا فى اختصاص . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز استقلالا ولا تبعا للحكم الصادر فى أصل الدعوى بعد العمل بقانون المرافعات الجديد .

٢ — تملك بمضى المدة . أساسه التشريعى . قيام قرينة قانونية قاطعة فى ذلك . إقرار صادر من مدعى التملك بتنازله المنازعة عن بعض القدر المتنازع عليه . القول بأن واجب الضمان المفروض عليه بموجب هذا الإقرار مانع له أبدا من كسب الملكية بمضى المدة متى توافرت شروطه . لا يصح .

٣ — نقض . الدفع بأن الأطيان المدعى تملكها بمضى المدة من حقوق الإرث فلا تملك إلا بمضى ٣٣ سنة غير متعلق بالنظام العام . لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض مدني — ١٠ يناير سنة ١٩٥٢ س ١٢٤٢ رقم ٥٤٤) .

٦٧٢ ١ — نقض . دفاع شرعى . عدم تمسك المتهم بأنه كان فى حالة دفاع شرعى . الواقعة كما أثبتها الحكم لاتفيد قيام هذه الحالة . نعيه على المحكمة أنها لم تتحدث فى حكمها من قيامها . لا يصح .

٢ — إثبات . تقرير طبى يتسق مع شهادة الشهود . التعويل عليه . جائز . إطراح تقرير آخر لايتفق مع أقوال الشهود . جائز

(نقض جنائى — ١٢ فبراير سنة ١٩٥١ س ١٩٨ رقم ١٠٦) .

٦٧٣ نقض . سرقة بإكراه فى الطريق العام . الواقعة هى سرقة بالاكراه ترك أثر جروح . العقوبة الواقعة تدخل فى

نطاق المادة ٣١٤ عقوبات . لاجدوى من الطعن بأن الحكم طبق على المتهم . المادة ٣١٥ عقوبات بدلا من المادة ٣١٤ .

(نقض جنائي — ٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٢٣ رقم ١٣٤)

٦٧٤ نقض . شاهد . تجريحه . الأخذ بأقواله . الجدل فى ذلك أمام محكمة النقض . لا يجوز .

(نقض جنائي — ٢٩ يناير سنة ١٩٥١ ص ١٨٠ رقم ٨٦)

٦٧٥ نقض . شهادة مؤرخة ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٥٠ بأن الحكم ختم منذ يوم ٢١ منه . لا جدوى منها للطاعن مادام هو لم يطلب الاطلاع على الحكم إلا يوم ٢٤ ديسمبر .

(نقض جنائي — ٢١ مايو سنة ١٩٥١ ص ٨٩٥ رقم ٣٧٠) .

٦٧٦ نقض . الشهادة التى يستدل بها على أن الحكم لم يختم فى الموعد القانونى . يجب أن تكون على السلب . مثال . الشهادة غير مجد فى الطعن بعدم ختم الحكم فى الميعاد .

(نقض جنائي — ١٩ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٥٩ رقم ١٧٠) .

٦٧٧ نقض . صدور حكمين نهائيين فى دعوى واحدة بسبب تجزئة المحكمة للدعوى . وجوب نقض الحكمين وتطبيق القانون على واقعة الدعوى .

(نقض جنائي — ١٠ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٧٤٥ رقم ٣٠٧) .

٦٧٨ نقض . الطعن فى حكم لعدم بيانه أسباب الرأفة . لا يقبل .

(نقض جنائي — ٢٦ نوفبر سنة ١٩٥١ ص ١٣٥٨ رقم ٦٠٠) .

٦٧٩ نقض . الطعن بطريق النقض . شرطه . أن يكون الحكم المطعون فيه منهياً للخصومة كلها أو بعضها . عدم توافر هذا الشرط يجعل الطعن غير جائز . المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات .

(نقض مدني — ٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ١٤٦٦ رقم ٦٤٤) .

٦٨٠ ١ — نقض . الطعن بطريق النقض . من يحق له الطعن ؟ عدم جواز الطعن ممن لم يكن طرفاً فى الحكم المطعون فيه . مثال .

٢ — نقض . الأحكام التى يجوز فيها الطعن بالنقض . حكم صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية بعد العمل بقانون المرافعات الجديد . جواز الطعن فيه بطريق النقض ولو كانت الدعوى قد رفعت وحكم فيها ابتدائياً وسارت مرحلة أمام محكمة ثانى درجة فى ظل قانون المرافعات القديم . المادتان ١ ، ٤٢٥ من قانون المرافعات الجديد .

٣ — استئناف . الخصوم فى الاستئناف . عدم جواز اختصام من لم يكن خصما فى الدعوى أمام محكمة أول درجة . مثال . شخص رفضت محكمة أول درجة قبول تدخله فى الدعوى . اختصام أمام محكمة ثانى درجة غير جائز . لا يغير من هذه القاعدة أن يكون حق الاعتراض على الحكم أو لديه مايدحض

به الدعوى . الفقرة الأولى من المادة ٤١٢ مرافعات .

(نقض مدنى — ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٢ س ١٤١٢ رقم ٦٢٥)

٦٨١ نقض . الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائيـة فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية . قاضى الأمور المستعجلة . الطعن فيها عملا بالمادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . دعوى مستعجلة أقامها المطعون عليه بوصفه مستأجراً على الطاعن . مجلس بلدى . طالبا الحكم بصفة مستعجلة بفض الأختام التى وضعها هـذا الأخير على أبواب العين المؤجرة . دار السينما والتمثيل . عند انتهاء مدة العقد المبرم بينهما واسترداد حيازته لها . دعوى فرعية أقامها الطاعن طالبا الحكم بصفة مستعجلة بطرد المطعون عليه من العين وبالتسليم استناداً إلى أن العقد المبرم بينهما هو ترخيص فى استغلال مرفق عام . الحكم بفض الأختـــام ورد الحيازة للمطعون عليـــه وفى الدعوى الفرعيـة بعدم الاختصاص تأسيسا على أن العين المؤجرة وهى من قبيل المرافق ذات الصفة التجارية أو الاقتصـادية لا تعتبر مرفقا عاما وأن دعوى الطرد إنما تختص بنظرها المحكمة الابتدائيـة المنوط بها تطبيق أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الطعن على الحكم بالخطأ فى تـكييف العلاقة القانونيـــة بين الطرفين أو اعتبرها ناشئة عن عقد إيجار مع أنها فى حقيقتها ترخيص فى مرفق عام . هذا الخطأ بفرض حصوله ليس سببا للطعن فى الحكم عملا بالمادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . (المادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض وبقانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧) .

(نقض مدنى — ١٠ مايو سـنة ١٩٥١ س ٦٠٤ رقم ٢٦١) .

٦٨٢ — نقض . حكم صـــادر من محكمة الاستئنـــاف المختلطة . الطعن فيه بطريق النقض . غير جائز . لا يغير من هذه القـاعدة صدور الحكم المختلط على خلاف حكم نهائى سبق صدوره من محكمة وطنية .

(نقض مدنى — ٢١ فبراير سنة ١٩٥٢ س ١٤٠٢ رقم ٦٢٢)

٦٨٣ نقض . حكم غير نهائى . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز .

(نقض جنائى — ٨ يناير سـنة ١٩٥١ س ١٧ رقم ١٦) .

٦٨٤ نقض . حكم فى مخالفة تنظيم . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز .

(نقض جنائى — ٨ ينـاير سنة ١٩٥١ س ١٩ رقم ١٩) .

٦٨٥ نقض . حكم غير منه للخصومة . عدم جواز الطعن .

(نقض جنائى — ١٦ يناير سنة ١٩٥١ س ١٧٢ رقم ٧٤) .

٦٨٦ نقض . حكم من محكمة عسكرية قبل صدور القانون الذى رفعت بموجبه الأحكام العرفية . الطعن فيه بطريق

النقض . لا يجوز .

(نقض جنائي — ٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٢٨ رقم ١٣٩) .

٦٨٧ نقض . حكم صادر فى مخالفة . لايجوز الطعن فيه بطريق النقض .

(نقض جنائي — ٢١ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٧٦ رقم ١٨٣) .

٦٨٨ ١ — نقض . خطأ مادى فى ذكر اسم محام عن متهم بدلا من اسم المحامى الذى حضر عنه . لايقدح فى سلامة الحكم .

٢ — دفاع . متهمان بجنحة . تولى محام واحد للدفاع عنهما حتى مع تخالف المصلحة . لا إخلال فيه بحق الدفاع .

(نقض جنائي — ٨ يناير سنة ١٩٥١ ص ٢١ رقم ٢١) .

٦٨٩ نقض . الدفع بعدم قبول الدعوى أمام محكمة النقض لعدم جواز تحريكها من المدعى المدنى . عدم حصول الدفع بذلك أمام محكمة الموضوع . غير ظاهر لا فى عريضة الدعوى ولا فى الحكم أن واقعة الدعوى ليست جنحة . لايقبل هذا الدفع .

(نقض جنائي — ٢٠ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٦٥ رقم ١٧٧)

٦٩٠ نقض . الدفع ببطلان الاجراءات أمام محكمة الدرجة الأولى لاستجواب المتهم دون طلب منه . عدم التمسك به أمام المحكمة الابستئنافية . لاتجوز إثارته لدى محكمة النقض .

(نقض جنائي — ٢٢ ينـاير سنة ١٩٥١ ص ١٧٧ رقم ٨٠) .

٦٩١ نقض . الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض بقيام حالة الدفاع الشرعى . لايجوز مادام الحكم ليس فيه ما يفيد قيام هذه الحالة .

(نقض جنائي — ٦ مارس سنة ١٩٥١ ص ٢٤٠ رقم ١٤٨) .

٦٩٢ نقض . طعن . حكم صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات « الجديد » من محكمة ابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . الطعن فيه بطريق النقض . لايقبل عملا بالمادة المذكورة . المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات الجديد التى أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية فى غير الأحوال المنصوص عليها فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر . هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجوداً من قبل ومن ثم يسرى فى هذه الحالة حكم المادة ٣/١ من قانون المرافعات الجديد . عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ سالفة الذكر على الطعن لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد (المادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض والمادتين ٣/١ و٤٢٥ من قانون المرافعات الجديد) .

(نقض مدنى — ٣١ مايو سنة ١٩٥١ ص ٦٦٩ رقم ٢٧٧) .

٦٩٣ ١ — نقض . طعن . خصوم . شفعة .

الخصومة فى الطعن لا تكون إلا بين من كانوا خصوما بعضهم لبعض أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه . طعن من شفيع . إعلانه جميع هؤلاء الخصوم . دفع بعدم قبول الطعن . قوامه أن الشفيع كان يعلم قبل رفع الدعوى أن المشفوع منه ليس هو وحده المشترى للعقار المبيع له بل ان له شريكا على الشيوع فى الشراء فكان يتعين عليه اختصامه فى الطعن . عدم سبق اختصام الشريك المشار اليه أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه . الدفع على غير أساس . (المادة ١٧ من قانون إنشاء محكمة النقض) .

٢ — شفعة . إخبار المشفوع منه الشفيع فى أول مراحل النزاع بأنه ليس هو وحده المشترى بل أن له شريكا على الشيوع فى الشراء عينه . عدم اختصام الشفيع المشترى الآخر استنادا إلى أن شراءه صورى . حكم بعدم قبول دعوى الشفعة . إقامته على أن دعوى الشفعة كى تكون مقبولة يتعين رفعها على البائع والمشترى معاً مهما تعددا وانه لا يغنى الشفيع من رفع الدعوى على جميع المشترين . ادعاءه أن المشترى هو المرفوعة عليه الدعوى وحده دون الآخرين لأن مثل هذا الادعاء لا يثبت الا بحكم والحكم لا يكون حجة إلا على من كان طرفا فى الخصومة . ماقرره الحكم صحيح فى القانون . ادعاء الشفيع أن المشترى الآخر صورى . لا يصلح مبررا لعدم مخاصمته . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس .

(نقض مدنى — ١٠ مايو سنة ١٩٥١ س ٦١٩ رقم ٢٦٦) .

٦٩٤ نقض . طعن . حكم صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد . من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . الطعن فيه بطريق النقض . لا يقبل عملا بالمادة المذكورة . المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات الجديد التى أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية فى غير الأحوال المنصوص عليها فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر . هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجوداً من قبل ومن ثم يسرى فى هذه الحالة حكم المادة ١/٣ من قانون المرافعات الجديد . عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ سالفة الذكر على الطعن لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد ولا عبرة بتاريخ إعلانه . (المادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض والمادتان ١ / ٣ و ٤٢٥ من قانون المرافعات الجديد) .

(نقض مدنى — ٥ أبريل سنة ١٩٥١ س ٦٠ ٤ رقم ٢٣٤) .

٦٩٥ ١ — نقض . طعن . إعلان تقرير الطعن . عدم حصوله فى الخمسة عشر

يوماً التالية للتقرير به لمانع قهرى كان قائماً قبل انتقال المحضر للإعلان بحيث لو كان قد انتقل قبل ذلك منذ التقرير بالطعن لاستحال عليه الاعلان . يكون للطاعن الحق فى الاعلان فى خلال مدة أخرى إلى خمسة عشر يوماً من تاريخ زوال المانع . عدم قيــــام الطاعن بالاعلان فى خلال هذه المدة . يترتب عليه عدم قبول الطعن شكلا . مثال .

(المادة ١٧ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض) .

٢ — نقض . طعن . حكم استئنافى . استناده إلى أسباب الحكم الابتدائى بالاضافة إلى أسبابه . وجوب تقديم صورة رسمية من الحكم الابتدائى . كون الحكم الاستئنافى قد أورد تلخيصا لأسباب الحكم الابتدائى لا يغنى عن تقديم هذه الصورة .

(المادة ١٨ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض) .

(نقض مدنى — ٥ أبريل سـنة ١٩٥١ س ٤٤٠ رقم ٢٢٩) .

٦٩٦ نقض . طعن . الحكم المطعون فيه . تعديله لمصلحة عليه فى الالتماس المرفوع منه . الحكم يعتبر غير قائم . الطعن المرفوع عنه يكون غير مقبول .

(نقض مدنى — ٥ أبريل سنة ١٩٥١ س ٤٣٨ رقم ٢٢٨) .

٦٩٧ نقض . طعن . إعلان المطعون عليه بتقرير الطعن فى مكتب محام . عدم تقديم الطاعن ما يدل على أن المطعون عليه قد اتخذ مكتب المحامى الذى أعلنه فيه بتقرير الطعن موطناً مختاراً له . الثابت من الأوراق الرسمية المقدمة من الطاعن أن المطعون عليه اتخذ أمام محكمة أول درجة ومحكمة ثانى درجة مكتب محامى آخر موطناً مختـــاراً لا يكون الطاعن قد أعلن طعنه إلى المطعون عليه خلال الخمسة عشر يوماً التالية للتقرير به . بطلان الطعن .

(المادة ١٧ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض) .

(نقض مدنى — ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ س ٥٨١ رقم ٢٥٤)

٦٩٨ ١ — نقض . طعن . حكم حاسم لأساس النزاع فى الدعوى . جواز الطعن فيه استقلالا . مثال . المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات .

٢ — مواد حسبية . دعوى حساب بين قاصر ووصية والمشرف على الوصى . مجاوزة المحكمة الحسبية سلطتها بالحكم على المشرف بوصفه مديراً للشركة بتعديل دفاتر الشركة على أساس معين وتصفية حساب القاصر على هذا الأساس مع منازعة مدير الشركة فى ذلك . جواز الطعن فى الحكم وفقاً للمادة ١٠٠ من قانون المحاكم الحسبية رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ على اعتبار أنه صادر فى دعوى حساب وإن كانت المحكمة الحسبية قد جاوزت سلطتها بالقضاء على المشرف بوصفه مديراً للشركة .

٣ — اختصاص نوعى . مجاوزة المحكمة الحسبية اختصاصها النوعى بالفصل فى خصومة مدنية خارجة عن ولايتها .

هو اختصاص متعلق بالنظام العام ولمحكمة النقض عند نظر الطعن المرفوع إليها عن حكم المحكمة الحسبية فى هذه الحالة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم اختصاص المحكمة المذكورة فيما جاوزت فيه . اختصاصها . مثال .

(نقض مدنى — ٢٧ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٤٩٦ رقم ٦٥٥) .

٦٩٩ نقض . طعن . المحامى المقرر بالطعن بالنقض قد قرره بصفته وكيلا عن وكيل الطاعن . وجوب إيداع التوكيل الصادر إلى موكله حتى تستطيع محكمة النقض معرفة حدود الوكالة وما إذا كانت تشمل الإذن له فى توكيل المحامين فى الطعن بالنقض أم لا . عدم تقديم هذا التوكيل ينبنى عليه وجوب قبول الطعن شكلا لتقريره من غير ذى صفة .

(نقض مدنى — ٢٧ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٤٩٥ رقم ٦٥٤) .

٧٠٠ نقض . طعن . سبب جديد . عدم جواز التمسك به لأول مرة لدى محكمة النقض مالم يكن متعلقاً بالنظام العام . مثال .

(نقض مدنى — ٣١ يناير سنة ١٩٥٢ س ١٢٧٦ رقم ٥٠٦)

٧٠١ ١ — نقض طعن . قانون إيجار الأماكن رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . الأحكام الصادرة من دائرة الإيجارات تطبيقاً لهذا القانون . الطعن فيها بطريق النقض . غير جائز . المادة ١٥ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ .

٢ — نقض . طلب تعويض . ليس من المنازعات التى نص قانون إيجار الأماكن رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على تنظيمها . الطعن فى الحكم الصادر فيها بطريق النقض جائز وفقاً للمادة ٤٢٥ من قانون المرافعات .

٣ — نقض . سبب جديد . القول بأن الحكم المطعون فيه خالف القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ إذ قضى فى طلب التعويض مع أن هذا الطلب هو من اختصاص جهة القضاء العادى . لا يصح التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

٤ — حكم . تسبيبه . القضاء بالتعويض دون بيان عناصر الضرر . قصور يعيب الحكم .

(نقض مدنى — ٢٧ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٤٨٧ رقم ٦٥٢)

٧٠٢ ١ — نقض . ميعاد الطعن بطريق النقض . كيفية احتسابه . مصادفة آخر الميعاد عطلة رسمية . وجوب امتداده لليوم التالى . المادتان ٢٣ ، ٤٢٨ من قانون المرافعات .

٢ — حراسة . إجراءات تقاضى . إقامة الحارس دعوى للمطالبة بريع العقار عن مدة حراسته . عدم منازعة الخصوم فى صفته . انتهاء الحراسة أثناء سير الدعوى . حقه فى السير فى الدعوى يبقى قائماً . لا يغير من ذلك أيلولة ملكية العقار المطالب بريعه إلى أحد الشركاء بمقتضى القسمة .

٣ — حكم . تسبيبه . تناقض . قضاؤه بإلزام الحارس بريع العقار فى مدة

معينة باعتباره مستغلا استغلالا كاملا . قضاؤه بثلث ريع هذا العقار عن نفس المدة لمن وقع فى حصته بمقتضى القسمة تأسيساً على أنه لم يكن مستغلا استغلالا كاملا . عدم تبريره اختلاف التقدير فى كلتا الحالتين . بطلان يعيب الحكم .

(نقض مدنى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٤٣٦ رقم ٦٣٤) .

٧٠٣ نقض . عدم تمسك المتهم أمام محكمة الموضوع بقيام حالة الدفاع الشرعى . ليس فى الحكم ما يدل على قيام هذه الحالة . الطعن فى الحكم لعدم تعرضه لبحثها . لا يقبل .

(نقض جنائى — ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ س ٢٨٨ رقم ١٩٢) .

٧٠٤ نقض . عدم توصل المحكمة إلى معرفة تاريخ اليوم أو الشهر الذى حدثت فيه الواقعة . متى لا يستوجب نقض الحكم .

(نقض جنائى — ١٢ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٥٤ رقم ٥٨٠) .

٧٠٥ نقض . عدم وجود توقيع على أسباب الطعن . عدم إمكان الوقوف على من صدرت منه وصفته فى تقديمها . عدم قبول الطعن شكلا .

(نقض جنائى — ١٦ يناير سنة ١٩٥٠ س ١٧٢ رقم ٧٥) .

٧٠٦ ١ — نقض . مبدأ عدم جواز أن يضار الطاعن بسبب تظلمه . حدوده فيما يتعلق بالطعن بطريق النقض . مقدار العقوبة . وصف الأفعال قانونا . لا يدخل فى نطاق هذا المبدأ .

٢ — رأفة . تخوف المتهم أو توهمه غير المبنى على أسباب معقولة . لا مانع من الاعتبار به فى أخذه بالرأفة .

(نقض جنائى — ٦ نوفبر سنة ١٩٥١ س ١٣٥١ رقم ٥٧٧)

٧٠٧ ١ — نوادى . تطبيق القوانين الخاصة بالنودى نادى الفرسان الجوكى كلوب .

٢ — حكم . قرارات السلطة الإدارية للنادى . متى يجوز طلب تعويض عنها .

(استئناف مصر — ٢٨ فبراير سنة ١٩٥١ س ٩١٦ رقم ٣٨٦) .

٧٠٨ نيابة . قرارها بتقديم جناية لقاضى التحقيق ثم صيرورة الاختصاص لغرفة الاتهام . الدعوى حالة ولو لم يعلن المتهم بقرار النيابة .

(غرفة الاتهام بأسيوط — ٢ مارس سنة ١٩٥٢ س ١١١ رقم ٦٤) .

٧٠٩ ١ — نيابة عمومية . اختصاصها فى مد الحبس . غير جائز .

٢ — نيابة عمومية . لا يجوز لها ندب قاضى التحقيق لإجراء ما .

٣ — قاضى تحقيق . اختصـــاصه . يتحدد بمكان الجريمة أو محل إقامة المتهم أو محل القبض عليه . اختصاصه من النظام العام .

(غرفة الاتهام بأسيوط — ٣ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٠٦ رقم ٦٢) .

٧١٠ ١ — نية القتل . مجرد استعمال سلاح قاتل وإصابة المجنى عليه فى مقتل .

متى لا يكفى لإثبات نيـــة القتل . استخلاص المحكمة من ظروف الدعوى أن المتهم قصد القتل . مجرد قول المجنى عليه إنه لا يعرف حقيقة قصد الجانى . لا يقيد المحكمة فى استخلاص هـذا القصد .

٢ — دفاع . محام . حريتـه فى القيام بمهمة الدفاع . حضور محام عن المتهم وإدلاؤه بما لديه من دفاع . النعى على الحكم بإخلاله بحق الدفاع . لا يقبل .

(نقض جنائى — ٥ نوفبر سـنة ١٩٥١ س ١٣٤٩ رقم ٥٧٥) .

(هـ)

٧١١ ١ — هبة . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض دعوى أقامها مورث الطاعن بطلب بطلان عقد رسمى صادر منه إلى المطعون عليها الأولى ببيع منزل على أساس أن هذا العقد فى حقيقته وصية . اقامته على أن التصرف هو عقد بيع صحيح ناجز وليس ما يمنع قانوناً أن يكون الثمن مشترطا وفاؤه كإيراد مرتب لمدى حياة البائع وأنه بفرض أن الثمن منعدم فالعقد يظل صحيحاً لأنه يكون بمثابة هبة قد تضمنها عقد رسمى . إغفاله طلب الطاعن احالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت أن أجرة مثل المنزل تزيد على الايراد المقرر مدى حيـــاة البائع كمقابل البيع . لا يبطله . الطعن عليه بالقصور وبمخالفة القانون . على غير أساس .

٢ — هبة . حكم . تسبيبه . هبة المنقول المستترة فى صورة عقد بيع . مجرد الايجاب والقبول يكفى لانعقـــادها وانتقال ملكية المنقول الموهوب دون حاجة إلى تسليم الشىء الموهوب . وجود ورقة ضد تكشف عن حقيقة نية المتصرف لا يغير من هذا النظر . حكم برفض دعوى أقامها مورث الطاعن بطلب بطلان عقد بيع منقولات صادر إلى المطعون عليها الثانية على أساس أن العقد فى حقيقته وصية . إقامته على أن التصرف هو هبة مستترة فى صورة عقد بيع . تحدث الحكم عن توافر ركن القبض فى التصرف . تزيد . الخطأ فيه لا يبطله .

٣ — اختصاص . هبة . مسائل الهبة فى نظر الشارع . ليست كلها من مسائل الأحوال الشخصية ولا هى كلها من الأحوال العينية . الهبة محكومة بقانونين . القانون المدنى فيما أورده من أحكام لها بالذات مكملة بالأحكام العامـــة للالتزامات وقانون الأحوال الشخصية فى غير ذلك من مسائلها . القبض كركن لانعقاد الهبة المفرغة فى محرر رسمى أو فى صورة عقد آخر . لم يشترطه القانون المدنى على خلاف الشريعة الإسلامية . حكم . تسبيبه . تقريره أن العقد الصادر إلى المطعون عليها الأولى هو هبة أفرغت فى قالب رسمى لذلك العقد الصادر إلى المطعون عليها الثانية . هو هبة مستترة فى صورة عقد بيع وأن الهبـــة تصح قانونا إذا عملت بعقد رسمى أو صيغت فى صورة عقد بيع . الطعن عليه بمخالفة القانون استناداً إلى أنه إذ تعرض لصحة الهبة قد جاوز اختصاصه . على غير أساس

متى كان الطاعن لا يثير نزاعا متعلقاً بالأحوال الشخصية .

٤ — هبة . محكمة الموضوع . تحصيلها فهم الواقع فى الدعوى . عدم تقيدها برأى الخصوم فى بحثها عما يجب تنزيله من أحكام القانون على هذا الواقع . حكم . تسبيبه . تقريره أن العقد الصادر إلى المطعون عليها الأولى هو هبة مع أنها لم تقل بهذا الوصف . لا يعيبه . (المادة ٤٨ مدنى قديم و ١٠٣ مرافعات قديم و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم) .

(نقض مدنى — ٥ ابريل سنة ١٩٥١ س ٤٠٩ رقم ٢٢٠) .

٧١٢ هتك العرض . فعل فاضح . الفرق بينهما .

(نقض جنائى — ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١١٩٤ رقم ٥٠٤) .

٧١٣ هتك عرض . حكم . تسبيبه . هتك عرض بالقوة . إدانة المتهم . عدم استظهار ركن الاكراه مع دفع المتهم بأن الأفعال المنسوبة إليه وقعت برضاء المجنى عليه . قصور .

(نقض جنائى — ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٥٣ رقم ٦٩٦) .

٧١٤ هيئات البوليس . القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٤ . تضمنه أحكاما عامة تسرى على جميع هيئات البوليس وأخرى خاصة بطوائف دون غيرها . المادتان ١٠ و ١١ منه خاصتان بضباط البوليس وحدهم .

(القضاء الإدارى — ٢٢ يونيه سنة ١٩٤٩ س ٥٤ رقم ٣٩) .

(و)

٧١٥ وصف التهمة . إضافة واقعة جديدة إلى الواقعة المرفوعة بها الدعوى . لا يصح . مثال .

(نقض جنائى — ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ س ١٠٠٤ رقم ٤٢٧)

٧١٦ ١ — وصف التهمة . الزيادة فى بيان الطريقة التى حصلت بها واقعة التزوير كما تضمنها أمر الإحالة . لا يعد تغييرا فى وصف التهمة .

٢ — تزوير معنوى . إعداد المتهم الورقة المنقولة عنها صورة المذكرة المطعون بتزويرها وتقديمها لنسخ صورة منها . مخالفة الصورة الرسمية للأصل الثابت . ذلك معناه وقوع التزوير حال التحرير . كون الصورة نقلت من أصل مزور مثل تحريرها . لا يهم .

٣ — تزوير فى أوراق رسمية . ركن الضرر . توافره بمجرد العبث بها .

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٥١ س ٨٨٠ رقم ٣٥٧)

٧١٧ وصف التهمة . سلطة المحكمة فى تعديله . حدها .

(نقض جنائى — ٤ يونيه سنة ١٩٥١ س ١٠٠١ رقم ٤٢١)

٧١٨ وصف التهمة . حق محكمة الجنايات فى تغيير وصف الأفعال المبينة فى أمر الإحاله . حده . تغييرها وصف التهمة فى الحكم باعتبارها أحد المتهمين فاعلا فى جناية القتل وشريكا فى جناية الشروع والآخر فاعلا فى الشروع وشريكا فى القتل مع إحالتهما إليها بتهمتى القتل

العمد والشروع فيه . ذلك فى حدود حقها .

(نقض جنائى — ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢٠٥ رقم ١١٥)

٧١٩ وصف التهمة . متهم بشروع فى قتل مع آخر . إسناد النيابة إلى كل منهما أنه أطلق عيارا ناريا . تبرئة أحدهما وإدانة الآخر فى العيارين دون لفت الدفاع . نقض الحكم . لا يؤثر فى ذلك قوله إن التهمة المسندة اليه وحدها معاقب عليها بالعقوبة التى أوقعتها عليه متى كانت قد تأثرت فى استخلاص نية القتل بالواقعة الجديدة .

(نقض جنائى — ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ١١٩٦ رقم ٥٠٩)

٧٢٠ وصف التهمة . محاكمة المتهم بتهمة قيادة سيارة بحالة ينجم عنها الخطر فتسبب فى قتل شخص . استظهار أن ركن الخطأ هو الإسراع وعدم تنبيه المجنى عليه بالزمارة . هذا بيان وتحديد لعناصر التهمة .

(نقض جنائى — ٨ مايو سنة ١٩٥١ س ٨٨٦ رقم ٣٦١) .

٧٢١ وصف التهمة . رفع الدعوى على المتهم بتهمة الشروع فى القتل العمد . اعتبار الواقعة جنحة ضرب . يصح .

(نقض جنائى — ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ١٥٤٤ رقم ٦٧٢)

٧٢٢ وصف التهمة . للمحكمة أن تعطى الوقائع المعروضة عليها وصفها القانونى الصحيح .

(نقض جنائى — ٩ ابريل سنة ١٩٥١ س ٧٣٨ رقم ٣٠٠) .

٧٢٣ وصى . لا يكفى أن يكون قديرا على إدارة أموال القاصر . لابد من توافر الناحية العاطفية لدى الوصى .

(استئناف مصر (أحوال شخصية) — ٢٠ مايو سنة ١٩٥٢ س ٩٢٢ رقم ٣٩٠)

٧٢٤ وصيـــة . الأوراق المسوغة لسماع الدعوى بها . تطبيق المادة ٩٨ من القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ .

(المحكمة العليا الشرعية بالقاهرة — ٢٣ مارس سنة ١٩٤٨ س١٢٣ رقم ٧٠) .

٧٢٥ وصية فى صورة عقد بيع . استخلاص المحكمة من أوراق الدعوى استخلاصا سائغا أن إرادة المتعاقدين قد انصرفت إلى معنى الوصية . لا مخالفة فى ذلك للقانون .

(نقض مدنى — ٦ مارس سنة ١٩٥٢ س ١٤٤٠ رقم ٦٣٥) .

٧٢٦ ١ — وضع يد . دعوى بطلب منع تعرض فى مطل . حكم برفضها . إقامته على أن ترك المطل كان من قبيـــل التسامح من جانب البائع للمدعى عليه إذ لم يكن فيه أى اعتداء على ملكه . فى هذا وحده ما يكفى لحمل الحكم لأنه بذلك يكون قد نفى نية التملك عن وضع يد المدعى . استطراده بعد ذلك إلى القول بأن التسامح لا ينشىء حقا ولا تكتسب صفة الارتفاق . تزيد لا يضره . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أنه إذ تصدى للبحث فى التسامح على النحو المشار اليه يكون قد خلط بين دعوى الملكيـــة ودعوى وضع اليد . غير منتج (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم) .

٢ — نقض الأحكام الصادرة قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية فى استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية فى دعاوى وضع اليد . الطعن فيها بطريق النقض وفقا للمادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض . غير جائز إلا لمخالفة القانون أو لخطأ فى تطبيقه أو تأويله . صدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد . الطعن فيه بطريق النقض استنادا إلى انه أخل بحق الطاعن فى الدفاع إذ أغفل الرد على طلبه انتقال المحكمة للمعاينة أو أنه خالف مؤدى الحكم التمهيدى السابق صدوره من نفس المحكمة باحالة الدعوى على التحقيق . لايقبل (المادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض) .

٣ — نقض . التمسك بالمادة ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض . غير جائز متى كان الحكم السابق صدوره فى نفس الدعوى هو حكم تمهيدى لم يفصل فصلا قاطعا فى أى وجه من أوجه النزاع فيها (المادة ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض) .

(نقض مدنى — ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ ص ٨٠٤ رقم ٣٣٦) .

٧٢٧ وقف . استحقاق فيه . جعل الوقف المرتب الطبقات المعتبر أوقافا متعددة على فريقين مع انتقال نصيب الفريق الأول بانقراضه إلى الفريق الثانى . وفاة آخر الفريق الأول عقيما . عودة إلى من فى طبقته الخاصة لا العامة . تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٣٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ .

(المحكمة العليا الشرعية بالقاهرة — ٣٠ مارس سنة ١٩٥٠ ص ١٣٥ رقم ٧١) .

٧٢٨ ١ — وقف . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض دعوى ناظر وقف بتبعية عين للوقف . إقامته على أن حجة الوقف لا تنطبق على العين . ما ورد بأسبابه عن وضع يد المدعى عليه على العين إنما كان تقريراً للواقع . عدم ترتيبه على ذلك تملك المدعى عليه بوضع اليد المدة المكسبة للملكية . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور استناداً إلى أنه أغفل بيانا جوهريا هو صفة وضع يد المدعى عليه . فى غير محله . المدعى عليه بحسبه إنكار دعوى الوقف فإن عجز الوقف عن إثبات مدعاه كانت دعواه واجبة الرفض .

٢ — وقف . ناظر الوقف لا يملك أن يضيف أعياناً إلى الوقف استناداً إلى مجرد عبارة واردة فى إيصال إيجار بأن الأعيان المؤجرة جارية فى الوقف متى ثبت أن حجة الوقف لا تشملها . حكم . إطراحه ما ورد بهذا الايصال . إقامته على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من أن العين لا تشملها حجة الوقف . لا مسخ ولا قصور .

٣ — وقف . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض تبعية عين لوقف . إقامته على أن وصف الأعيان الواردة فى الحجة لا ينطبق عليها . لا مخالفة فى ذلك للمادة ١٩ من قانون العدل والإنصاف

٤ — وقف . محكمة الموضوع من حقها أن لا تقيم وزنا لأية ورقة لا تطمئن إليها متى ظهر لها بجلاء من ظروف الدعوى عدم صحتها . مثال . تعويلها فى قضائها على ما ورد بسجل المحكمة الشرعية عن بيان العين الموقوفة دون ما ورد عنها بالحجة المقدمة من الطاعنين . لا مخالفة فيه للقانون .

٥ — وقف . محكمة الموضوع . تقيدها بما يطلبه الخصوم . مثال . دعوى بتبعية عين إلى وقف . الحكم برفضها . إيراد الحكم ضمن أسبابه أن ملكية الوقف بقيت شائعة ولم يقم دليل على حصول فرز وتجنيب لها . النعى على الحكم أنه لم يقض للوقف بحصة شائعة استناداً إلى هذا الذى قرره . لا يكون له محل ما دام ناظر الوقف لم يعدل طلباته التى أقام الدعوى على أساسها .

٦ — وقف . دعوى . طلبات . تسليم . طلب ناظر الوقف التسليم على أساس أن العين المطلوب تسليمها تابعة للوقف . الحكم برفض هذا الطلب تبعا لرفض الطلب الأصلى . لا مخالفة فيه للقانون (المادتان ١٠٣ و ٢٩٢ مرافعات قديم والمادة ١٩ من قانون العدل والإنصاف) .

(نقض مدنى — ٥ أبريل سنة ١٩٥١ ص ٤١٤ رقم ٢٢١) .

٧٢٩ ١ — وقف . قبض ريع حصة . سوء النية . جائز . اعتباره سيء النية من وقت علمه بالعيب الذى يشوب سند الاستحقاق . اعتباره كذلك من تاريخ رفع الدعوى عليه فى خصوص استحقاق الثمار .

٢ — حكم . تسبيبه . حسن النية . نفيه بناء على اعتبارات مؤدية إليه . يكفى . الرد على كل حجج الخصوم . لا يلزم .

٣ — سوء النية . اعتبار المستولى على الريع سيء النية من تاريخ إعلانه بصحيفة الدعوى المرفوعة عليه من أحد الورثة دون غيره منهم .

٤ — إقرار . تفسيره . موضوعى .

٥ — إقرار . حجيته على المقر وورثته من بعده . تعديته إلى غيرهم . لا يصح .

(نقض مدنى — ٣ يناير سنة ١٩٥١ ص ١٢١٩ رقم ٥٣٧) .

٧٣٠ ١ — وكالة . الاتفاق على تفويض البنك بالبيع لصالح الحساب الجارى بينه وبين العميل . تأميناً للحساب الجارى .

٢ — وكيل بالعمولة . قطن . تسليمه لتاجر مع إقراض صاحبه مال حتى البيع . لا يلزم اتباع قواعد الرهن المنصوص عليها فى م ٨٧ تج) .

(طنطا الكلية — ٣ نوفبر سنة ١٩٥٢ ص ٨٣٣ رقم ٣٤٦) .

٧٣١ ١ — وكيل بالعمولة . عمل باسمه الخاص . هو المسئول عنه شخصياً .

٢ — بيع العروض بشرط ميعاد الثمن . فسخ البيع فى حالة التأخير دون تنبيه .

٣ — فسخ العقد لعدم دفع الثمن يخول البائع حق التعويض .

(طنطا الكلية — ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٢ ص ٩٣٧ رقم ٣٩٥)

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين

العدد الأول | السنة الثالثة والثلاثون | سبتمبر سنة ١٩٥٢

أفضل الناس من عفا عن قدرة . وتواضع عن رفعة . وأنصف عن قوة .

(عبد الملك بن مروان)

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أم بإدارتها ترسل بعنوان إدارة مجلة المحاماة وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة رقم ٥١ بمصر .

المطبعة العالمية

أحمد حسن فوزي وشركاه

١٦ شارع ضريح سعد بالقاهرة

تليفون ٢٩٣٦٤٧

بيـــان

نشرنا فى هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين والأوامر العسكرية الآتية :

عدد		
٣٦	حكما صادراً من قضاء محكمة النقض الجنائية	
١٧	حكما صادراً من قضاء محكمة القضاء الإدارى	
١	حكما صادراً من قضاء محاكم الاستئناف	(القضاء المدنى)
٢	حكمين صادرين من قضاء الأحوال الشخصية	
٥	أحكام صادرة من قضاء الأمور المستعجلة المستأنفة	
٦	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية	(غرفة الاتهام)
١	حكما صادراً من قضاء المحاكم الكلية	(قضاء الجنح)
١	حكما صادراً من قضاء المحاكم الجزئية	(قضاء المخدرات)
١	حكما صادراً من قضاء المحاكم الجزئية	(القضاء المدنى)
٢	حكمين صادرين من قضاء المحاكم الشرعية	

بحث انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة لحضرة الأستاذ راغب حنا المحامى .

بحث حرية الدفاع والحد منها لحضرة الدكتور عبد السلام ذهنى المحامى .

بحث على هامش قانون الاجراءات الجنائية لحضرة الأستاذ محمود عز الدين سالم قاضى التحقيق .

مرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٥٢ فى شأن ديوان الموظفين .

« « رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة .

« « رقم ٨٠ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٥٢ فى شأن الترقيات والعلاوات والأقدميات والتعيينات والمعاشات الاستثنائية .

« « رقم ٨١ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٥١ الخاص بحظر استخدام أحد بين الثامنة عشرة والثلاثين سنة إلا بعد تقديم شهادة معاملة وبالاحتفاظ للمجندين بوظائفهم .

« « رقم ٨٥ لسنة ١٩٥٢ بإنشاء جداول جديدة للانتخاب .

« « رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء .

« « رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل .

مرسوم بقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ .

« « رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المواد ١٩ و٣٢٣ و٣٢٤ و٣٢٦ و٤٧٦ من القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ بإصدار قانون الاجراءات الجنائية .

« « رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة ٤٨٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ .

« « رقم ١٢٣ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات .

« « رقم ١٢٤ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الوقف .

« « رقم ١٢٥ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة .

« « رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥٢ بأحوال مسئولية الوزراء التي لم يتناولها قانون العقوبات .

« « رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٢ ببيان الاجراءات التي تتبع أمام مجلس الأحكام المخصوص .

« « رقم ١٢٨ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ الخاص بإضافة حكم إلى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ بنظام الأحكام العرفية .

« « رقم ١٢٩ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة ١٠٢٥ من قانون المرافعات المدنية التجارية .

« « رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٢ بشأن الكسب غير المشروع .

« « رقم ١٣٢ لسنة ١٩٥٢ بإنشاء مجلس تأديبي لمحاكمة الموظفين المسئولين عن المخالفات المالية .

« « رقم ١٣٣ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٢ في شأن جوازات السفر وإقامة الأجانب في مصر .

« « رقم ١٣٤ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة .

« « رقم ١٣٧ لسنة ١٩٥٢ بنظام وكلاء الوزارات الدائمين .

« « رقم ١٤٠ لسنة ١٩٥٢ بمباشرة هيئة الوصاية السلطات المقررة للملك بصفته رئيساً للأسرة المالكة .

« « رقم ١٤٢ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٢ بإضافة مادة جديدة إلى قانون العقوبات .

« « رقم ١٤٣ لسنة ١٩٥٢ بتعديل الفقرة الثانية من المادة ٢٧ من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٤ .

« « رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة ١١ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بفرض ضريبة عامة على الايراد .

مرسوم بقانون رقم ١٥٤ لسنة ١٩٥٢ باضافة مادة جديدة إلى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ نظام الأحكام العرفية .

« « رقم ١٥٥ لسنة ١٩٥٢ بتصويب خطأ فى المرسوم بقانون رقم ١٥٤ لسنة ١٩٥١ باضافة مادة جديدة إلى القانون رقم ٥ لسنة ١٩٢٣ بنظام الأحكام العرفية .

« « رقم ١٥٨ لسنة ١٩٥٢ فى شأن ديوان الموظفين .

« « رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٢ بفرض ضريبة على التركات وتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات .

« « رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٢ بإنشاء وتنظيم لجـــان قضائية فى الوزارات للنظر فى المنازعات الخاصة بموظفى الدولة .

« « رقم ١٦٩ لسنة ١٩٥٢ فى شأن إعفاء شركات الطيران الأجنبية من بعض الضرائب .

« « رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى .

« « رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات .

« « رقم ١٨٧ لسنة ١٩٥٢ بتعديل جداول الوظائف والمرتبات الملحق بقانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ .

« « رقم ١٩١ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٢٥ بشأن الكسب غير المشروع .

« « رقم ١٩٧ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى وباضافة حكم وقتى .

« « رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ فى شأن خفض إيجار الأماكن .

أوامر عسكرية ٣٢ و ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ و ٣٦ و ٣٨ و ٣٩ و ٤٠ و ٤١ و ٤٢ و ٤٥ و ٤٦ و ٤٧ .

راغب حنا — سليمان البحانى — أحمد السادة — كمال حليم ابراهيم — نصيف زكى

من أعضاء مجلس النقابة — من غير أعضاء مجلس النقابة

العدد الأول
السنة الثالثة والثلاثون
المحاماة
سبتمبر
سنة ١٩٥٢

قضاء محكمة النقض الجنائية

(رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة ، وبحضور حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة ، وأحمد حسنى بك ، وحسن اسماعيل الهضيبي بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١

أول يناير سنة ١٩٥١

دعوى مدنية . تبرئة المتهم على أساس عدم ثبوت الواقعة المرفوعة عنها الدعوى العمومية . وجوب القضاء برفض الدعوى المدنية .

المبدأ القانونى

متى كانت المحكمة قد أسست حكمها ببراءة المتهم على عدم ثبوت الواقعة المرفوعة عنها الدعوى العمومية فإنه يكون صحيحاً فى القانون ما ذكرته من وجوب القضاء برفض الدعوى المدنية قبله .

المحكمة

« حيث إن الطعن يتحصل فى قول الطاعنين إن الحكم المطعون فيه ، إذ قضى بإلغاء الحكم المستأنف وببراءة المطعون ضده ورفض دعواهم المدنية قبله قد أخطأ : ذلك أن المحكمة الاستئنافية سلمت فى حكمها بملكية الطاعنة الثانية للمصوغات المضبوطة مع المتهم ثم عادت فقالت بأنها لا ترى محلا لبحث أدلة هذه الملكية بحجة أن ثمة اعتراضات قد تثار بشأن ملكية الطاعنة بسبب تسرع ضابط المباحث فى تسليم المصوغات إليها قبل أن يتم التحقيق ومن غير أن تأمر به السلطة المختصة ، كما أن المحكمة سلمت كذلك بضبط تلك المصوغات مع المتهم وباضطرابه فى الإجابة عن مصدرها اضطراباً يثبت التهمة عليه ولكنها قالت بأنها لا تعول على أقواله فى تحقيق البوليس لما شاب هذا التحقيق من عيب الاعتداء على المتهم ذلك الاعتداء الذى ظهر أثره فى تقرير الطبيب الشرعى ، وخلصت من ذلك إلى أن تضارب المتهم فى رواياته لا يعتبر دليلا عليه ، لأنه كان تحت تأثير التعذيب والإرهاب ، وهى فى سبيل اطراح هذا الدليل الهام على الإدانة قد أغفلت ما صدر من المتهم قبل حصول الإكراه المزعوم من روايتين متناقضتين عن مصدر المصوغات . ثم إن الطاعنين قد عولوا فى إثبات التهمة ضد المتهم على أن بعض المسروقات قد ضبط معه ، وأنه حاول الهرب بعد ضبطه ، وأن لزوجته علاقة بسكان الشقة المجاورة لشقتهم ، وأنها ترددت عليهم ، وأنه تضارب فى أقواله عن مصدر المصوغات المضبوطة لديه ، وعدم إثباته لملكية النقود التى ضبطت معه وقدرها مائة وأربعة ونصف من الجنيهات ، ولكن الحكم قد أسس قضاءه بالبراءة على قوله بأن المصوغات كانت فى يد

المتهم الثانى قبل أن تصل إلى يد المتهم الأول (المطعون ضده) مستنداً فى ذلك إلى أن هذا الأخير قد أبدى هذا الدفاع أمام النيابة بعد أن هدأت نفسه واطمأن ، مع أن الثابت بالحكم ذاته أنه كان قد أبدى هذه الرواية ذاتها إلى ضابط المباحث فى محضره المؤرخ فى ٢٧ من فبراير سنة ١٩٤٧ مما مفاده أن الدفاع الذى أخذ به الحكم قد أبدى فى تحقيق البوليس أولا فلم يكن مبعثه إذن هدوء نفس المتهم واطمئنانه عندما مثل أمام النيابة .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى واستظهر عناصر الاثبات المقدمة فيها ثم عرض لمناقشتها وفندها وانتهى إلى القول بأنه « تأسيساً على ما تقدم تكون التهمة المسندة إلى المتهم على أى الوضعين قائمة على غير أساس أو هى على الأقل محل شك كبير مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إدانته والقضاء ببراءته عملا بالمادتين ١٧٢ و ١٨٨ من قانون تحقيق الجنايات . ومن حيث إنه وقد ثبت ذلك تكون الدعوى المدنية المؤسسة على الدعوى العمومية على غير أساس » . ولما كان هذا الذى ذكرته المحكمة — من وجوب رفض الدعوى المدنية فى حالة عدم ثبوت الواقعة المرفوعة عنها الدعوى العمومية — صحيحاً فى القانون ، وكان ما فندت به التهمة من شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها من عدم ثبوت الواقعة المسندة إلى المطعون ضده ، فإن ما يثيره الطاعنون فى طعنهم لا يكون فى واقعة إلا جدلا فى موضوع الدعوى وعوداً إلى مناقشة أدلتها مما لا تصح إثارته أمام محكمة النقض ويتعين لذلك رفض الطعن موضوعاً » .

(القضية رقم ٩٨٧ سنة ٢٠ ق) .

٢

أول يناير سنة ١٩٥١

ا — عقوبة . تقديرها موضوعى .
ب — إثبات . الاخذ باعتراف متهم على آخر . من حق المحكمة .

المبادىء القانونية

١ — تقدير العقوبة التى يستحقها المتهم فى الحدود المقررة للجريمة التى دين بها مما تختص به محكمة الموضوع دون أن تكون ملزمة بأن تبين الأسباب التى من أجلها أوقعت عليه العقوبة بالقدر الذى ارتأته .

٢ — من حق محكمة الموضوع متى رأت أن اعتراف متهم على متهم جاء صحيحا ومحلا لثقتها — أن تأخذ به فى إدانة المتهم المعترف عليه .

المحكمة

« حيث إن الطاعنين الأول والثانى قررا الطعن على الحكم ولكنهما لم يقدما أسباباً لطعنهما فيكون غير مقبول شكلا .

« وحيث إن طعن الطاعنين الثالث والرابع قد استوفى الشكل المقرر بالقانون .

« وحيث إن هذا الطعن قد بنى على أن الحكم المطعون فيه قد اعتبر الإخفاء المسند إلى الطاعنين جنحة ينطبق عليها نص الفقرة الأولى من المادة ٤٤ مكررة من قانون العقوبات ثم أوقع عليهما أقصى العقوبة المقررة فيها وذلك دون أن يبين سبب استعماله لمنتهى الشدة مع الطاعنين ، كما أنه استند فى إثبات علمهما بالسرقة إلى اعترافات المتهمين الأول والثانى ضدهما

بالرغم من عدم تأييد هذه الاعترافات بدليل آخر فى الدعوى ، هذا إلى أن الحكم بعد أن قال بثبوت هذا العلم فى حقهما عاد فقرر بأن الاتهام لم يقدم دليلا قاطعاً على أنهما كانا يعلمان بظروف السرقة .

« وحيث إن النيابة العمومية رفعت الدعوى على الطاعنين بأنهم : الأول والثانى سرقا عجل بقر لتوفيق واصف بطريق الاكراه ... والثالث والرابع ومتهمان آخران أخفوا العجل المسروق مع علمهم بانه متحصل من جناية سرقة باكراه . وطلبت عقابهم : الأول والثانى بالمادة ١/٣١٤ من قانون العقوبات والباقين بالمادتين ١/٣١٤ ، ٢/٤٤ مكررة . ومحكمة الجنايات أثبتت الواقعة الجنائية على الطاعنين الأول والثانى كما وردت بوصف الاتهام وعاقبتهما بالأشغال الشاقة لمدة سبع سنوات عملا بالمادة ١/٣١٤ واعتبرت ما وقع من الطاعنين الثالث والرابع جنحة إخفاء أشياء مسروقة بالفقرة الأولى من المادة ٤٤ مكررة وحكمت عليهما بالحبس مع الشغل لمدة سنتين ، وكان مما قالته فى ذلك : « وحيث إن المتهم الأول اعترف اعترافا مفصلا بما ارتكب وأن المتهم الثانى أقر بالسرقة وبأنه كان مرافقاً للمتهم الأول ، كما قرر الاثنان بأن المتهمين الثالث ، والرابع والخامس (الطاعنين الثالث والرابع) اشتروا العجل المسروق بثمن بخس وأنهم كانوا يعلمون بالسرقة ، كما تبين أن المتهم الثالث أقر بأنه أخفى العجل المسروق فى منزله وأنه علم بالسرقة بعد أن اشتراه المتهمان الرابع والخامس (الطاعنان) وآخر قال إنه المتهم السادس ، ورغم علمه بذلك فقد أبقى العجل المسروق فى منزله حتى بعد الغروب وهو الوقت الذى تسلمه منه المتهم الرابع (الطاعن الثالث) كما تبين أن الأدلة قامت قبل المتهم الرابع (الطاعن الثالث) على إخفاء العجل مع علمه بسرقته من إقرارات المتهمين الأول والثانى والثالث عليه طبقا للتفصيل الذى أوردته المحكمة ، يؤيد هذا اعتراف المذكور (الطاعن) بأنه كان موجوداً وقت إتمام الصفقة وأنه إنما أخذ خمسة عشر قرشاً ليخرج من فريق المشترين . كما أن الأدلة قامت قبل المتهم الخامس (الطاعن الرابع) من إقرار المتهمين الأول والثانى والثالث عليه كما سبق البيان . ويؤيد هذا ما أقر به من أن المتهمين المذكورين عرضوا عليه شراء العجل ولكنه رفض ، الأمر الذى تستنتج منه المحكمة صدق أقوال المتهمين المشار اليهم فيما أدلوا به فى حق هذا المتهم . وحيث إن المتهمين الثالث والرابع والخامس (الطاعنين الثالث والرابع) وإن ثبت علمهم بالسرقة إلا أن الاتهام لم يقدم دليلا يقطع بأنهم كانوا عالمين بظروفها فيتعين لذلك اعتبار ما أسند إليهم جنحة منطبقة على الفقرة الأولى من المادة ٤٤ مكررة من قانون العقوبات » ولما كان ذلك . وكان تقدير العقوبة التى يستحقها المتهم فى الحدود المقررة للجريمة التى دين بها مما تختص به محكمة الموضوع دون أن تكون ملزمة بأن تبين الأسباب التى من أجلها أوقعت عليه العقوبة بالقدر الذى ارتأته ، كما كان من حقها ، متى رأت أن اعتراف متهم على متهم جاء صحيحاً ومحلا لثقتها ، أن تأخذ به فى إدانة المتهم المعترف عليه ، وكان لا تعارض فى الفعل بين ماقاله الحكم من ثبوت علم الطاعنين بالسرقة وما قرره من عدم ثبوت علمهما بظرف الاكراه الذى اقترنت به — لما كان كل ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون سليما ولا يكون الطعن فى واقعه إلا جدلا موضوعيا مما لا تصح

إثارته أمام محكمة النقض .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٠٤٦ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٣

أول يناير سنة ١٩٥١

محكمة استئنافية . الأصل أنها تفصل فى الدعوى على مقتضى الأوراق .

طلب المتهم تأجيل الدعوى لسماع شاهد نفى . رفضه . لا خطأ .

المبدأ القانونى

الأصل أن المحكمة الاستئنافية تفصل فى الدعوى على مقتضى الأوراق ما لم تر هى لزوما لإجراء تحقيق معين أو سماع شهادة الشهود . فاذا كان المتهم قد طلب إلى المحكمة تأجيل الدعوى لسماع شاهد نفى فلم تجبه المحكمة إلى طلبه فإنها لا تكون قد خالفت القانون .

المحكمة

« حيث إن وجه الطعن يتحصل فى القول بأن المحكمة أخلت بحقوق الطاعن فى الدفاع ، ذلك لأنه طلب إلى محكمة ثانى درجة أن تسمع شهود نفى فلم تجبه إلى هذا الطلب ، وردت عليه بالنسبة الى بعض الشهود رداً استبقت به ما سيقوله الشهود وحكمت على الشهادة مقدما على الأساس الذى افترضته ولم تشر بشىء إلى البعض الآخر .

« وحيث إن الأصل أن المحكمة الاستئنافية تفصل فى الدعوى على مقتضى الأوراق ما لم تر هى لزوما لإجراء تحقيق معين أو سماع شهادة شهود ، ولذا فان المحكمة إذ لم تجب الطاعن إلى تأجيل الدعوى لسماع الشاهد الذى طلب سماعه لا تكون قد خالفت القانون . وليس صحيحاً ما يزعمه من أن المحكمة افترضت أقوالا لشهود لم تسمعهم بل الواضح من الحكم أنها أسسته على ما تبين لها من أوراق الدعوى طبقاً لحقها المخول بمقتضى القانون » .

(القضية رقم ١٠٤٨ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور ابراهيم خليل بك بدلا من محمد احمد غنيم بك المستشار) .

٤

أول يناير سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . قتل عمد . نية القتل . وجوب إثبات توافرها .

المبدأ القانونى

من الواجب على المحكمة أن تتحدث صراحة فى حكمها بالادانة من أجل جريمة القتل العمد عن نية القتل وتبين الأدلة التى استخلصت منها ثبوتها . فإن خلا الحكم من ذلك كان قاصراً قصوراً يعيبه ويستوجب نقضه .

المحكمة

« حيث إن الطاعن يعيب على الحكم المطعون فيه أنه دانه بتهمة القتل العمد دون أن يعرض لنية القتل بحديث ما .

« وحيث إن ماذكره الطاعن صحيح ، ولما كان من الواجب على المحكمة أن تتحدث صراحة فى حكمها بالادانة من أجل جريمة القتل العمد عن هذه النية وتبين الأدلة التى استخلصت منها

ثبوتها فإن الحكم المطعون فيه إذ خلا من ذلك يكون قاصراً قصوراً يعيبه ويستوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه » .

(القضية رقم ١٠٥١ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور محمد احمد غنيم بك بدلا من ابراهيم خليل بك المستشار) .

٥

أول يناير سنة ١٩٥١

دفاع . تقدم محامى المتهم لمحكمة ثانى درجة بمحضر صلح موقع عليه من المدعية بالحقوق المدنية تقرر فيه بأنه لم يحصل عليها اعتداء بالضرب ، وبتنازلها عن دعواها المدنية . استبعاده اعتماداً على تخلف المدعية بالحقوق المدنية دون تقدير للأثر المترتب عليه قانوناً فى حالة ثبوت صدوره منها . إخلال بحق المتهم فى الدفاع .

المبدأ القانونى

إذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن محامى المتهم قدم لمحكمة ثانى درجة محضر صلح موقعاً عليه من المدعية بالحقوق المدنية تقرر فيه بأنه لم يحصل عليها اعتداء بالضرب من المتهم وأن الاجهاض الذى حصل لها إنما نشأ عن انفعال نفسانى انتابها من جراء المشادة التى وقعت ، وتقرر فيه كذلك تنازلها عن دعواها المدنية ، ولكن المحكمة تنكبت تحقيق ما إذا كان هذا المستند صادراً حقيقة من المدعية بالحقوق المدنية ، وأعرضت عن تقدير الأثر المترتب عليه قانوناً فى حالة ثبوت صدوره منها على مصير الدعويين الجنائية والمدنية ، بل اكتفت باستبعاده اعتماداً على تخلف المدعية بالحقوق المدنية وهى المجنى عليها فى جنحة الضرب والمنسوب اليها التوقيع على هذا المستند ، فهذا منها إخلال بحق المتهم فى الدفاع .

المحكمة

« حيث إن الوجه الأول من وجهى الطعن يتحصل فى القول بأن محامى الطاعنات تقدم لمحكمة ثانى درجة بمحضر صلح موقع عليه من المدعية بالحقوق المدنية تقرر فيه بأنه لم يحصل عليها اعتداء بالضرب من الطاعنات وأن الاجهاض الذى حصل لها إنما نشأ عن انفعال نفسانى انتابها من جراء المشادة التى وقعت وتقرر فيه كذلك تنازلها عن دعواها المدنية قبلهن . وإذ تخلفت المدعية بالحقوق المدنية عن الحضور بالجلسة لم تعن المحكمة بتحقيق ما إذا كانت قد وقعت حقيقة على ذلك المحضر ، بل اطرحته ، وهذا منها إخلال بحق الطاعنات فى الدفاع وخطأ فى تطبيق القانون ، وقد أرفق هذا المحضر بالطعن .

« وحيث إن الثابت فى محضر الجلسة أن محامى الطاعنات، قدم لمحكمة ثانى درجة المستند المشار إليه فى وجه الطعن والحكم المطعون فيه رد عليه فى قوله « إن المتهمات الطاعنات،قدمن محضر صلح مؤرخاً فى ١٣ من مارس سنة ١٩٥٠ وتقرر فيه المدعية بالحق المدنى أنها تتنازل عن جميع حقوقها المدنية وليس لها مطالبة المتهمات بأى شىء ما وقد وقعت بختمها على هذا المحضر — ومن حيث إنها (أى المدعية بالحق المدنى) لم تحضر بجلسة اليوم لتقرر بنفسها هذا التنازل كما أنها لم تحضر بوكيل عنها حتى يعتبر هذا التنازل صادراً منها ، ولذلك لا ترى المحكمة اعتبار ما جاء بهذا المحضر » ويبين من هذا أن

المحكمة تنكبت تحقيق ما إذا كان هذا المستند صادراً حقيقة من المدعية بالحقوق المدنية ، وأعرضت عن تقدير الأثر المترتب عليه قانوناً فى حالة ثبوت صدوره منها على مصير الدعويين الجنائية والمدنية ، بل اكتفت باستبعاده اعتماداً على تخلف المدعية بالحقوق المدنية وهى المجنى عليها فى جنحة الضرب المنسوب اليها التوقيع على هذا المستند — وفى هذا منها إخلال بحق الطاعنات فى الدفاع. مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن فى محله ويتعين قبوله ونقض الحكم المطعون فيه ، وذلك من غير حاجة إلى البحث فى الوجه الثانى من وجهى الطعن » .

(القضية رقم ١٠٥٣ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٦

أول يناير سنة ١٩٥١

دفاع. طلب تأجيل لإعلان شاهد أمام محكمة الجنايات . رفضه بمقولة إن شهادته لن تجدى المتهم لكونها منقوضة بأقوال الشهود الآخرين الذين لاشبهة فى شهادتهم . إخلال بحق الدفاع .

المبدأ القانونى

إن قانون تشكيل محاكم الجنايات وإن حرص فى المواد من ١٧ إلى ٢١ منه على بيان الطريق التى يسلكها المتهم فى إعلان الشهود الذين يرى لنفسه مصلحة فى سماعهم أمام المحكمة ، وذلك بأن يطلب إلى قاضى الإحالة الأمر باعلانهم من قبل النيابة أو يعلنهم هو إذا لم يأمر قاضى الإحالة بإعلانهم، بحيث إنه إذا لم يسلك ذلك الطريق فإن المحكمة تكون فى حل من إجابة طلبه أو عدم إجابته ، إلا أن ما رسمه القانون من ذلك إن هو إلا من قبيل التنظيم لإجراءات المحاكمة أمام محاكم الجنايات لكى يتيسر لها سرعة الفصل فى القضايا ولكى ينال المجرم جزاءه ويتحقق بذلك الردع المقصود من العقاب أو تتضح براءة البرىء دون بقاء الاتهام معلقاً عليه بغير مبرر ، ومع ذلك كله فإن القانون إذ وضع تلك النظم لم يقصد مطلقا إلى الإخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية التى تقدس حق المتهم فى الدفاع والتى من بينها أن المعول عليه فيها بصفة أصلية يجب أن يكون هو التحقيق الشفهى الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة وتسمع فيه الشهود سواء أكانوا لإثبات التهمة أو نفيها ، على أن يكون لها بعدئذ أن تتزود إلى جانب ذلك بكافة ما فى الدعوى من عناصر بشرط أن تكون مطروحة للبحث بالجلسة ، فاذا كان القانون قد خول للمحكمة بما لها من الهيمنة على الإجراءات أن تقدر وجاهة طلب المتهم الذى لم يسلك السبيل المرسوم لإعلان شهوده فإنما ذلك مفاده أن تقدر ما إذا كان جاداً فى طلبه وله مصلحة فيه أو أنه طلب غير جدى كما قد يستفاد من تنكبه ذلك السبيل ، وأنه لو كان قد رأى لنفسه مصلحة فى سماع المحكمة لهم لقام بإعلانهم قبل الجلسة ما دام هو قد أعلن لها فى الوقت الذى حدده القانون .

وإذن فان المحكمة إذا بررت رفض طلب المتهم تأجيل الدعوى بأن شهادة الشاهد الذى طلب سماعه لن تجديه شيئاً لأنها منقوضة بشهادة الشهود الآخرين الذين لم تبد لها أية شبهة فى صحة شهاداتهم ، وأنها لذلك لا تطمئن إلى ما شهد به فى التحقيق ولا ترى وجهاً لإجابة طلب المتهم سماعه ، إذا بررت رفضها بذلك فانها تكون قد تجاوزت فى تقديرها لوجاهة طلب المتهم الحدود المخولة لها إلى الإخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية بالحكم بكذب الشاهد على افتراض أنه سيقول ما قاله فى التحقيق أو أنها لن تتأثر بسماعها له بغير الأثر الذى حدث من اطلاعها على أقواله المدونة ، ويكون حكمها قد انطوى على إخلال بحق الدفاع .

المحكمة

« حيث إن الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن الطاعن طلب إلى المحكمة تأجيل الدعوى لإعلان شاهد نفى فلم تجبه إلى هذا الطلب مع أن القضية كانت منظورة لأول مرة ومن حق المتهم طلب التأجيل لإعلان شهوده وفضلا عن هذا فإن المحكمة قد بررت رفضها لهذا الطلب تبريراً غير مقبول قانوناً .

« وحيث إنه يتبين من الاطلاع على أوراق المحاكمة أن محامى الطاعن تقدم إلى محكمة الجنايات قبل بدء نظر الدعوى يطلب تأجيلها لاستدعاء شاهد نفى فرفضت المحكمة هذا الطلب وساوت فى سماعها . ثم إن محامى الطاعن فى مرافعته بعدئذ أشار إلى ما شهد به ذلك الشاهد فى التحقيق وقال : « لهذه الشكوك كانت ملتمسا إحضار شاهد النفى » والمحكمة إذ قضت بإدانته قد أشارت فى حكمها إلى هذا الطلب بقولها « أما استناد المتهم الأول إلى ذلك الذى شهد به ابراهيم السيد عامر فى التحقيقات فإن هذا لا يجديه شيئا ، لأن شهادة هذا الشاهد منقوضة بشهادة أولئك الشهود الذين لم تبد للمحكمة أية شبهة فى صحة شهادتهم على خلاف هذا الشاهد الذى تقدم به المتهم وما يوحى به تقديمه من محاولة تخليصه من التهمة المسندة إليه مما ترى المحكمة معه عدم الاطمئنان إلى صحة هذه الشهادة وأنه من المتعين لذلك اطراحها ، ومن ثم فلم تر المحكمة وجهاً لإجابة طلب المتهم سماع أقوال هذا الشاهد » .

« وحيث إنه وإن كان ما يذهب إليه الطاعن من أن للمتهم الحق فى تأجيل نظر الدعوى لسماع شهوده إذا كانت تنظر لأول مرة غير صحيح . ذلك لأن قانون تشكيل محاكم الجنايات قد حرص فى المواد من ١٧ إلى ٢١ على بيان الطريق التى يسلكها المتهم فى إعلان الشهود الذين يرى لنفسه مصلحة فى سماعهم أمام المحكمة ، وذلك بأن يطلب إلى قاضى الإحالة الأمر بإعلانهم من قبل النيابة أو يعلنهم هو إذا لم يأمر قاضى الإحالة بإعلانهم ، بحيث إنه إذا لم يسلك ذلك الطريق فإن المحكمة تكون فى حل من إجابة طلبه أو عدم إجابته . إلا أن ما رسمه القانون من ذلك إن هو إلا من قبيل التنظيم لاجراءات المحاكمة أمام محاكم الجنايات لكى يتيسر لها سرعة الفصل فى القضايا ولكى ينال المجرم جزاءه ويتحقق بذلك الردع المقصود من العقاب أو تتضح براءة البرىء دون بقاء الاتهام معلقا عليه دون مبرر ، مع

ذلك كله فإن القانون إذ وضع تلك النظم لم يقصد مطلقاً إلى الإخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية التى تقدس حق المتهم فى الدفاع والتى من بينها أن المعول عليه فيها بصفة أصلية يجب أن يكون هو التحقيق الشفهى الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة وتسمع فيه الشهود سواء أكانوا لإثبات التهمة أو نفيها، على أن يكون لها بعدئذ أن تتزود إلى جانب ذلك بكافة ما فى الدعوى من عناصر بشرط أن تكون مطروحة للبحث بالجلسة، فإذا كان القانون قد خول للمحكمة بما لها من الهيمنة على الاجراءات أن تقدم وجاهة طلب المتهم الذى لم يسلك السبيل المرسوم لإعلان شهوده فإنما ذلك مفاده أن تقدر ما إذا كان جاداً فى طلبه وله مصلحة فيه أو أنه طلب غير جدى كما قد يستفاد من تنكبه ذلك السبيل وأنه لو كان قد رأى لنفسه مصلحة فى سماع المحكمة لهم لقام باعلانهم قبل الجلسة ما دام هو قد أعلن لها فى الوقت الذى حدده القانون.

« وحيث إنه متى تقرر هذا فإن المحكمة إذ بررت رفض طلب الطاعن تأجيل الدعوى بأن شهادة الشاهد الذى طلب سماعه لن تجديه شيئا ــ لأنها منقوضة بشهادة الشهود الآخرين الذين لم تبد لها أية شبهة فى صحة شهاداتهم، وأنها لذلك لا تطمئن إلى ما شهد به فى التحقيق ولا ترى وجها لإجابة طلب المتهم سماعه، إذ بررت المحكمة رفضها بذلك تكون قد تجاوزت فى تقديرها لوجاهة طلب المتهم الحدود المخولة لها إلى الإخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية بالحكم بكذب الشاهد على افتراض أنه سيقول ما قاله فى التحقيق أو أنها لن تتأثر بسماعها له بغير الأثر الذى حدث من اطلاعها على أقواله المدونة، فأما عن الأمر الأول فلأن الواقع قد يكون غير ما افترضته المحكمة فيقول الشاهد غير ما قاله فى التحقيق فينهار الأساس الذى بنت عليه المحكمة حكمها على شهادته، وأما عن الأمر الثانى فلأن المحكمة يجب أن تكون مستعدة لتقدير كل ما يجرى أمامها بالجلسة، إذ الحكمة فى التحقيق الشفهى هى أن يكون القاضى رأيه لا من القول المجرد الذى يصدر عن الشاهد ولكن أيضا من كيفية أدائه للشهادة وموقفه ومسلكه أمام المحكمة.

« وحيث إنه لذلك تكون المحكمة إذ رفضت سماع الشاهد الذى طلبه الطاعن قد عللت ذلك بما يخالف القانون، ولذا فإنها قد أخلت بحقه فى الدفاع بما يعيب حكمها ويوجب نقضه ».

(القضية رقم ١٠٥٤ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة).

٧

اول يناير سنة ١٩٥١

حكم. تسبيبه. دفاع. طلب المتهم اجراء معاينة وسؤال شاهد. ادانته دون اجابته إلى طلبه أو الرد عليه. قصور.

المبدأ القانونى

إذا كان المتهم قد طلب إلى المحكمة الانتقال إلى مكان الحادث لمعاينة مكان إصابة المجنى عليه لتحقيق دفاعه من أن المجنى عليه إنما أصيب من مقذوف عيارين طائشين، كما طلب إليها مناقشة المأمور فيما أثبته بمحضره عن أقوال المجنى عليه من أنه ضرب بعصا وبسكين، ومع ذلك أدانته المحكمة فى جناية الاشتراك فى قتل المجنى عليه دون أن تجيبه إلى هذين الطلبين أو ترد عليهما بما يفندهما مع أنهما من طلبات

التحقيق المنتجة فى الدعوى — فان حكمها يكون مشوباً بالقصور .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أن دفاعه أمام محكمة الموضوع قام على أن المجنى عليه إنما أصيب من مقذوف عيارين طائشين من بين أعيرة كثيرة أطلقت فى الهواء فى دائرة مكان الحادث واستند فى ذلك إلى أن أحداً لم يقل قبل توقيع الكشف الطبى عليه إنه أصيب ، من عيار نارى ، وأن المأمور أثبت فى محضره أنه سأله قبل وفاته فأجابه بأنه ضرب بعصا وسكين ، ثم طلب الطاعن إلى المحكمة أن تنتقل إلى مكان الحادث لمعاينة مكان إصابة المجنى عليه بالنسبة إلى مكان السرقة المقول بأن الطاعن كان أحد الجناة فيها ، كما طلب إليها أن تستدعى المأمور لمناقشته فيما أثبته بمحضره عن أقوال المجنى عليه ، ولكن المحكمة قضت بإدانته دون أن تجيبه إلى هذين الطلبين أو ترد عليهما .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة وعلى الحكم المطعون فيه أن محامى الطاعن بعد أن دافع بأن تهمة السرقة ملفقة قال : « وأما إصابة عبده ابراهيم فلا ارتباط إطلاقا بينها وبين هذه المشادة ومع هذا فانى أرجو انتقال المحكمة لإجراء المعاينة لمعرفة على أى مسافة أصيب عبده ابراهيم من مكان الحادث لأن عبده ابراهيم وإن قال إنه جاء إلى مكان أحمد عبد الحفيظ غير أن هذا الأخير قال إنه لم ير عبده ابراهيم وكذلك أرجو استدعاء حضرة المأمور لمناقشته فيما يراه وماذا قال له عبده ابراهيم وأصر على طلبه ، والمحكمة قضت فى الحكم المطعون فيه بإدانته فى الاشتراك فى قتل عبده ابراهيم محمد وأسست ذلك على أنه ساهم واتفق مع آخرين مجهولين على ارتكاب جناية سرقة بحمل سلاح فاعترضهم عبده ابراهيم فأطلق عليه أحدهم عيارين ناريين قاصداً قتله فأصابه مقذوفهما ونشأت عن ذلك وفاته ، وهذا من غير أن تجيب المتهم إلى ماطلبه بلسان محاميه أو ترد عليه بما يفنده . ولما كان الطلبان المشار إليهما من طلبات التحقيق المنتجة فى الدعوى فان إغفال الإشارة إليهما مع عدم إجابة الطاعن إليهما مما يشوب الحكم المطعون فيه بالقصور والإخلال بحقه فى الدفاع ويستوجب لذلك نقضه .

« حيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه » .

(القضية رقم ١٠٧٢ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة ، وفهيم ابراهيم عوض بك ، وابراهيم خليل بك ، ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

٨

أول يناير سنة ١٩٥١

شهود . قرابتهم للمجنى عليه . لاتمنع من الأخذ بأقوالهم .

المبدأ القانونى

إن قرابة الشهود للمجنى عليه لاتمنع من الأخذ بأقوالهم متى اقتنعت المحكمة بصدقها .

(القضية رقم ١٠٨٦ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٩
أول يناير سنة ١٩٥١

دعوى مدنية . استئناف . طلب تعويض لا تتجاوز قيمته خمسين جنيها . قضاء محكمة الدرجة الأولى بالبراءة ورفض الدعوى المدنية بعد صدور القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات . عدم استئناف النيابة . عدم جواز استئناف المدعى بالحقوق المدنية .

المبدأ القانونى

لما كان القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية الجديد والصادر بتاريخ ١٩٤٩/٦/٢٩ قد نص فى المادة الخامسة منه على وجوب العمل به ابتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩، وكان هذا القانون قد جعل بمقتضى المادة ٤٦ منه للقاضى الجزئى اختصاصاً نهائياً فى دعاوى التعويض عن الضرر الناشىء عن ارتكاب جنحة أو مخالفة إذا لم تتجاوز قيمتها خمسين جنيها ، وكانت المادة ١٧٦ من قانون تحقيق الجنايات صريحة فى أن استئناف المدعى بالحقوق المدنية لا يجوز إلا إذا زاد المبلغ الذى يطالب به على النصاب الذى يجوز للقاضى الجزئى أن يحكم فيه نهائياً ، فانه متى كان الواقع فى الدعوى هو أن المدعى بالحقوق المدنية تدخل فى الدعوى الجنائية طالباً الحكم على المتهم بأن يدفع له تعويضاً قدره ٢١ جنيهاً فقضت محكمة الدرجة الأولى فى ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ ـ بعد صدور قانون المرافعات المدنية والتجارية الجديد ـ ببراءة المتهم ورفض الدعوى المدنية فلم تستأنف النيابة واستأنف المدعى بالحقوق المدنية ، ومع ذلك قضت المحكمة بقبول استئنافه ـ فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقض الحكم .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى بقبول الاستئناف المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية ولم يتعرض لما دفعوا به من عدم قبوله ، ذلك أن المبلغ الذى يطالب به المدعى ، وقدره ٢١ جنيهاً ، وإن كان فى وقت رفع الدعوى يزيد عن النصاب الجائز للقاضى الجزئى الحكم فيه نهائيا ، إلا أنه أصبح فى ظل قانون المرافعات الجديد أقل من هذا النصاب ، وقد صدر حكم محكمة أول درجة فى الدعوى بتاريخ ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ أى بعد صدور هذا القانون ووجوب العمل به ابتداء من ١٥ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ .

« وحيث إن النيابة العمومية رفعت الدعوى على الطاعنين الأول والثانى بأنهما فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ أتلفا الأشياء المبينة بالمحضر لعبد العظيم محمد زكى (المطعون ضده) وكان ذلك بقصد الإساءة . وقد تدخل المجنى عليه وادعى بحقوق مدنية ضد الطاعنين المذكورين طالباً الحكم عليهما بأن يدفعا له تعويضا قدره ٢١ جنيها كما أدخل الطاعن الثالث فى الدعوى بالطريق المباشر بتهمة الاشتراك مع الطاعنين الأولين بطريق التحريض فى هذا الاتلاف وطلب الحكم عليه بالتضامن معهما فى مبلغ التعويض . ومحكمة الدرجة الأولى بعد أن أجلت نظر الدعوى عدة مرات سمعتها بجلسة

٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ ثم قضت فيها بتاريخ ٢٠ منه ببراءة الطاعنين ورفض الدعوى المدنية فلم تستأنف النيابة واستأنف المدعى بالحقوق المدنية وقد دفع الطاعنون أمام المحكمة الاستئنافية بعدم قبول الاستئناف شكلا ، فقضت هذه المحكمة بتاريخ ١٩ من ابريل سنة ١٩٥٠ ، بالحكم المطعون فيه ، بقبول الاستئناف شكلا ، وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة للدعوى المدنية وبإلزام المتهمين (الطاعنين) متضامنين بأن يدفعوا للمدعى بالحقوق المدنية مبلغ عشرة جنيهات . ولم تقل شيئا فى خصوص الدفع بعدم جواز الاستئناف .

« وحيث إنه لما كان القانون رقم ٧٧ سنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية الجديد والصادر بتاريخ ٢٩ يونيو سنة ١٩٤٩ قد نص فى المادة الخامسة منه على وجوب العمل به ابتداء من ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٩ ، وكان هذا القانون قد جعل بمقتضى المادة ٤٦ منه للقاضى الجزئى اختصاصاً نهائياً فى دعاوى التعويض عن الضرر الناشىء عن ارتكاب جنحة أو مخالفة إذا لم تتجاوز قيمتها خمسين جنيهاً ، وكانت المادة ١٧٦ من قانون تحقيق الجنايات صريحة فى أن استئناف المدعى بالحقوق المدنية لا يجوز إلا إذا زاد المبلغ الذى يطالب به على النصاب الذى يجوز للقاضى الجزئى أن يحكم فيه نهائيا . لما كان ذلك ، وكان يبين مما تقدم أن محكمة الدرجة الأولى نظرت الدعوى المدنية بطلب التعويض وفصلت فيها بعد صدور قانون المرافعات سالف الذكر فلما استأنف المدعى بالحقوق المدنية قضت المحكمة الاستئنافية بقبول استئنافه ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون من المتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء بعدم جواز الاستئناف المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية » .

(القضية رقم ١٦٠٨ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة ، وأحمد حسنى بك ، وحسن اسماعيل الهضيبى بك ، ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

١٠

أول يناير سنة ١٩٥١

دعوى مدنية . استئناف المدعى المدنى فيما يتعلق بحقوقه المدنية . المحكمة الاستئنافية وهى تفصل فى هذا الاستئناف أن تتعرض لواقعة الدعوى وتفصل فيها من حيث توافر أركان الجريمة وثبوتها فى حق المستأنف عليه .

المبدأ القانونى

إن القانون إذ خول المدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف حكم محكمة أول درجة فيما يتعلق بحقوقه المدنية قد قصد إلى تخويل المحكمة الاستئنافية وهى تفصل فى هذا الاستئناف أن تتعرض لواقعة الدعوى وتناقشها بكامل حريتها كما كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة بما مقتضاه أن تتصدى لتلك الواقعة وتفصل فيها من حيث توافر أركان الجريمة وثبوتها فى حق المستأنف عليه ما دامت الدعويان المدنية والجنائية كانتا مرفوعتين معاً أمام محكمة أول درجة ومادام المدعى بالحقوق المدنية قد استمر فى السير فى دعواه المدنية المؤسسة على ذات الواقعة. فإذا كانت المحكمة قد اعتبرت الحكم الابتدائى حائزاً لقوة الشىء المقضى فيه لعدم استئناف

النيابة له بحيث يمتنع عليها وهى فى سبيل الفصل فى الدعوى المدنية المستأنفة أمامها أن تتصدى لبحث عناصر الجريمة من حيث توافر أركانها وثبوت الفعل المكون لها فى حق المتهم المستأنف عليه فى الدعوى المدنية — فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون .

المحكمة

« حيث إن مما تعيبه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه فى رفض دعواها المدنية على أن محكمة ثانى درجة لا تملك التعرض لأركان الجريمة التى رفعت بها الدعوى العمومية على المتهم المطعون ضده ما دام الحكم الابتدائى قد قضى بالبراءة ولم تستأنفه النيابة العمومية حتى ولو بنى ذلك الحكم على أساس خاطىء بمقولة إنه قد حاز قوة الشىء المحكوم فيه وفرع على ذلك رفض الدعوى المدنية دون أن يبحث من جانبه هو ثبوت وقوع الفعل الضار الذى هو أساس المطالبة بالحقوق المدنية والذى تعتبره الطاعنة مكونا للجريمة التى رفعت دعواها على أساس مقارفة المطعون ضده لها وهذا منه خطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله إذ أن استئناف الطاعنة كان يقتضى من محكمة ثانى درجة أن تتعرض لبحث أركان تلك الجريمة فإذا ثبت توافرها فى حق المطعون ضده كان هذا أساساً للقضاء بالتعويض المطلوب .

« وحيث إن النيابة رفعت الدعوى العمومية على المتهم (المطعون ضده) « لأنه حاز كحولا نقياً مهرباً من رسوم الإنتاج » . وتدخلت مصلحة الجمارك مدعية بحقوق مدنية . ومحكمة أول درجة قضت بالبراءة وبرفض الدعوى المدنية فاستأنفت الطاعنة الحكم الابتدائى ولم تستأنفه النيابة والحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى وقال تدعيما لقضائه : « إن هذه المحكمة لا تملك حق التعرض للدعوى العمومية أو مناقشة الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة لهذه الدعوى حتى ولو كانت البراءة مبنية على أساس خاطىء ، لأن الحكم قد حاز قوة الشىء المحكوم فيه نهائياً بالنسبة للدعوى المذكورة . ومن حيث إنه بالنسبة للدعوى المدنية فقد استبان من مطالعة الحكم أنه بعد أن استعرض الأدلة التى سيقت قبل المتهم وناقشها — انتهى إلى القول بأنه طالما قد ثبت وجود مؤامرة من جانب مدير المصنع ومفتش الإنتاج للإيقاع بالمتهم وهما مشرفان على عمله وبيدهما أمره فالاتهام لا بد أن يكون محوطا بالشك خاصة بعد أن احتدم الخلاف بين مفتش الإنتاج والمتهم بسبب بلاغ الرشوة ، ومن ثم فالتهمة قائمة على غير أساس ويتعين لذلك براءة المتهم عملا بالمادة ١٧٢ جنايات . ويستفاد من ذلك أن الحكم بنى على أساس أن الواقعة مشكوك فى صحة إسنادها إلى المتهم ومن ثم يكون طلب التعويض فى غير محله ، لأنه لم يثبت أن المتهم ارتكب الفعل الجنائى الذى من أجله تطلب الحكومة الحكم لها بالتعويض ويتعين لذلك رفض الاستئناف مع إلزام المستأنفة بالمصاريف المدنية الاستئنافية » . ولما كان يبين من هذا الذى قاله الحكم أن محكمة ثانى درجة اعتبرت الحكم الابتدائى حائزاً لقوة الشىء المقضى فيه بعدم استئناف النيابة له بحيث يمتنع عليها وهى فى سبيل الفصل فى الدعوى المدنية المستأنفة أمامها أن تتصدى لبحث عناصر الجريمة من حيث توافر أركانها وثبوت الفعل المكون لها فى حق المتهم

المستأنف عليه فى الدعوى المدنية ، وهذا منها خطأ فى تطبيق القانون . ذلك أن القانون إذ خول المدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف حكم محكمة أول درجة فيما يتعلق بحقوقه المدنية فقد قصد إلى تخويل المحكمة الاستئنافية — وهى تفصل فى هذا الاستئناف أن تتعرض لواقعة الدعوى وتناقشها بكامل حريتها كما كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة بما مقتضاه أن تتصدى لتلك الواقعة وتفصل فيها من حيث توافر أركان الجريمة وثبوتها فى حق المستأنف عليه ما دامت الدعويان المدنية والجنائية كانتا مرفوعتين معاً أمام محكمة أول درجة ومادامت المدعية بالحقوق المدنية قد استمرت فى السير فى دعواها المدنية المؤسسة على ذات الواقعة ، أما وهى لم تفعل وأسست حكمها على أن صيرورة الحكم بالبراءة فى الدعوى الجنائية نهائياً بسبب عدم الطعن فيه من النيابة العمومية تمنعها من إعادة بحث الواقعة حتى ولو كانت البراءة مبنية على أساس خاطىء فإن الحكم يكون مخالفاً للقانون ويتعين لذلك نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه ، وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١٦١١ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور فهيم ابراهيم عوض بك بدلا من محمد احمد غنيم بك المستشار) .

١١

أول يناير سنة ١٩٥١

محاكمة . الأصل فيها أن تبنى على التحقيق الشفهى الذى تجريه المحكمة فى مواجهة المتهم . سماع الشهود واجب ما دام ممكنا .

المبدأ القانونى

الأصل فى المحاكمات الجنائية أن تبنى على التحقيق الشفهى الذى تجريه المحكمة فى مواجهة المتهم وتسمع فيه الشهود مادام سماعهم ممكناً . وإذن فمتى كان يبين من الاطلاع على الأوراق أن المحكمة الجزئية لم تسمع الشهود إلا فى غيبة المتهم وأن المحكمة الاستئنافية لم تسمع شهوداً مطلقاً على الرغم من أن المتهم طلب أمامها التصريح له باعلان شهود نفى فان حكمها يكون معيبا واجبا نقضه .

(القضية رقم ١٦١٢ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور محمد أحمد غنيم بك بدلا من فهيم ابراهيم عوض بك المستشار) .

١٢

أول يناير سنة ١٩٥١

دفاع . عدم تمسك المتهم أمام المحكمة بطلب سماع شهود نفى أو بطلب إرسال الورقة التى ضبط المخدر ملفوفا بها إلى التحليل . ليس له أن ينعى على الحكم إغفال ذلك .

المبدأ القانونى

إذا كان المتهم لم يتمسك أمام المحكمة بطلب سماع شهود نفى أو بطلب إرسال الورقة التى ضبط المخدر ملفوفاً بها إلى التحليل فليس له أن ينعى على الحكم إغفال ذلك بمقولة إن تحقيق دفاعه كان يقتضيه .

(القضية رقم ١٦١٤ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٣

أول يناير سنة ١٩٥١

قبض . تفتيش . القضاء ببطلانهما وتبرئة المتهم . اعتراف . عدم بيان المحكمة رأيها وحكمها فيه . قصور .

المبدأ القانونى

إن بطلان القبض والتفتيش ليس من شأنه أن يمنع المحكمة من الأخذ بعناصر الإثبات الأخرى التى قد ترى من وقائع الدعوى وظروفها أنها مستقلة عنه وقائمة بذاتها . فاذا كانت المحكمة قد قضت ببطلان القبض والتفتيش وببراءة المتهم وكان من بين ما أوردته فى أسباب حكمها أن المتهم قد اعترف بوجود المخدر معه أمام من باشر القبض ثم اعترف بذلك أمام الضابط المحقق من غير أن تبين رأيها فى هذا الاعتراف وحكمها فيه — فإن حكمها يكون قاصراً قصوراً يستوجب نقضه .

المحكمة

« حيث إن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه جاء قاصراً إذ أن القبض على الطاعن إنما وقع بناء على اعترافه للكونستابل بإحراز المخدر وكان التفتيش بعدها من مستلزمات هذا القبض ، وأن هذا الاعتراف قد تكرر أمام الضابط المحقق ، فهو اعتراف قائم منتج لآثاره ولكن المحكمة قضت ببطلان القبض والتفتيش بناء على أن المتهم لم يكن فى حالة تلبس دون أن تتعرض لهذا الاعتراف .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى فى قوله « إنها تتحصل فيما قرره الكونستابل عبد الرؤوف أحمد عيسوى أنه علم من تحرياته الخاصة أن مهربى المخدرات اعتادوا التهريب بطريق السيارات العامة « الأمنيبوس » بدلا من قطارات السكة الحديد ، وعلى ذلك توجه يوم الحادث بمفرده إلى موقف السيارات لضبط المشتبه فيهم ، وهناك شاهد المتهم ينزل من الأمنيبوس القادم من القاهرة فاشتبه فيه لكونه من أهالى الصعيد واستوقفه وسأله عن اسمه وبلده والجهة القادم منها فارتبك ، مما زاد فى اشتباه الكونستابل فسأله عما اذا كان يحرز مخدرات فاعترف له بأنه يحمل ثلاثة أكياس حشيش ولا يعرف زنتها فاقتاده الى البندر ، وهناك أبلغ الأمر الى معاون البوليس الذى حرر محضراً دون فيه أقوال الكونستابل ثم طلب الإذن من النيابة بتفتيش المتهم فأذنت له بذلك على أن يقوم به أحد رجال الضبطية القضائية فندبت لإجرائه ضابط المباحث فقام بتفتيش المتهم وعثر معه على كمية من الحشيش بلغ وزنها ٨٣٢,٥ جراما ، و٥٦ جراما من الأفيون ومدية ظهر من التحليل تلوث سلاحها الكبير بمادة الحشيش ومبلغ ١٠٠ قرش ، وقد سأل ضابط المباحث المتهم عن ملكيته للمادة المضبوطة فقرر أنها ملكه وليس لديه معلومات أكثر من ذلك وامتنع عن إبداء أقواله . ولكنه عند ما استجوبه بمعرفة حضرة وكيل النيابة أنكر التهمة وقال إنه لا علم له بما كتب فى المحضر ، ثم تعرض للدفع ببطلان القبض والتفتيش فقال : « إن المحكمة تستظهر من وقائع الدعوى وما رواه الكونستابل عبد الرؤوف أحمد عيسوى تبريراً لإلقائه القبض على المتهم أن ما أثار شبهته هو مجرد كون المتهم من أهالى الصعيد ، وحيث إنه من المقرر فى هذا الصدد أن القبض بوصفه

إجراء تصادر به الحرية الشخصية التى كفلها الدستور وأحاطتها القوانين برعايتها يجب التحرز من الالتجاء اليه ما لم يكن له أساس من الشبهات الجدية التى تنبىء بوجود جريمة ما ، أو فى القليل تثير ريبة قوية تملى القبض والذى يؤخذ من وقائع هذه الدعوى لا يبرر قيام مثل هذه الحالة لدى الكونستابل الذى تولى القبض على المتهم فان مجرد كون الشخص من أهالى الصعيد لا ينهض بإثارة ريبة رجل البوليس حوله ولا يعد مظهراً خارجياً يدعوه الى الاشتباه فى أمره . أما ما أثاره الكونستابل حول اضطراب المتهم فان هذه الحالة على فرض صحتها لم تعتر المتهم إلا بعد تعرض الكونستابل له بسؤاله عن وجهته ، وغير مستغرب أن يضطرب شخص فاجأه رجل البوليس وأمطره بسيل من الأسئلة عن اسمه وبلده ووجهته وما الى ذلك فليست هذه الحالة فى ذاتها وهى وليدة التعرض للمتهم مما يثير الريبة أو الشبهة ، إذ أن من الطبيعى أن يضطرب من كان فى موقف المتهم خاصة وأنه جاهل ووافد على بلد غريب عليه . وحيث إنه من ثم ترى المحكمة أن ما استند اليه الكونستابل لم يكن ليبرر إلقاء القبض على المتهم وبالتالى يكون القبض قد وقع بغير صفة قانونية فهو باطل وينصرف البطلان أيضا الى كافة ما استتبع هذا القبض من اجراءات . وحيث إنه بناء على ذلك لا يجوز الاستناد فى إدانة المتهم إلى ضبط المادة المخدرة معه مادام إذن النيابة بالتفتيش قد أعقب هذا القبض الباطل . ذلك أن استصدار هذا الاذن إنما كان للحصول على دليل لم يكن فى قدرة البوليس الحصول عليه لولا ذلك القبض » .

ولما كان بطلان القبض والتفتيش ليس من شأنه أن يمنع المحكمة من الأخذ بعناصر الاثبات الأخرى التى قد ترى من وقائع الدعوى وظروفها أنها مستقلة عنه وقائمة بذاتها وكان من بين ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها أن المتهم قد اعترف بوجود المخدر معه أمام من باشر القبض ثم اعترف بذلك أمام الضابط المحقق . لما كان ذلك — وكانت المحكمة قد قضت ببراءته من غير أن تبين رأيها فى هذا الاعتراف وتقول كلمتها فيه ، فان الحكم يكون قاصراً قصوراً يعيبه ويستوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه » .

(القضية رقم ١٦١٥ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٤

أول يناير سنة ١٩٥١

ا — تفتيش . الدفع ببطلان التفتيش . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع .

ب — تلبس . قيام حالة التلبس . صحة التفتيش الحاصل فى هذه الحالة . مثال .

المبادىء القانونية

١ — الدفع ببطلان التفتيش لا يجوز ابداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض ، إذا كان الفصل فيه يستدعى تحقيقاً وبحثاً فى الوقائع .

٢ — من المقرر قانوناً أن حالة التلبس بالجناية تخول رجال الضبطية القضائية حق القبض والتفتيش بالنسبة إلى من توجد أمارات أو دلائل قوية على ارتكابهم لتلك الجناية . فاذا كان الثابت فى الحكم أن أحد رجال الضبطية القضائية الذى تنكر فى زى

مروج لأوراق النقود المزمع تقليدها وشهد مقارفة المتهمين إياها ومن بينهم المتهم (الطاعن) وكان متصلا فى ذات الوقت برجال الضبط الذين حضروا وضبطوا هذا المتهم وهو على سلم الدار ثم قبضوا على بقية أفراد العصابة وهم متلبسون وضبطوا معهم أدوات التزييف، ثم فتشوا منزل هذا المتهم — فهذا التفتيش صحيح لحصوله فى حالة التلبس بالجناية.

المحكمة

« حيث إن مؤدى الوجه الثالث هو أن الحكم المطعون فيه قد بنى على إجراءات باطلة. ذلك لأن الطاعن قبض عليه وفتش وهو على سلم المنزل الذى ارتكب فيه سواه الجريمة التى دين معهم بها، ثم تلا ذلك تفتيش داره مع أن الإذن الصادر من النيابة لرجال البوليس بالتفتيش لم يذكر به اسمه. وإذن يكون هذا القبض والتفتيش قد وقعا باطلين.

« وحيث إن ما يثيره الطاعن فى هذا الوجه مردود: أولا — لأنه لم يتمسك صراحة ببطلان التفتيش أمام محكمة الموضوع. ومن المقرر أن الدفع ببطلان التفتيش لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض، بل يجب التمسك به أمام محكمة الموضوع لأن الفصل فيه يستدعى تحقيقا وبحثا فى الوقائع — لأن الجريمة كان متلبسا بها حين قبض على الطاعن على سلم الدار التى كانت ترتكب تلك الجريمة فيها، ذلك لأن الثابت فى الحكم المطعون فيه أن أحد رجال الضبطية وهو الكونستابل سيد صالح الذى كان متنكراً فى زى مروج لأوراق النقود المزمع تقليدها كان يشهد مقارفة المتهمين ومن معهم لتلك الجريمة وكان متصلا فى الوقت ذاته برجال الضبط الذين حضروا وضبطوا الطاعن على سلم الدار ثم قبضوا على بقية أفراد العصابة وهم متلبسون وضبطوا معهم أدوات التزييف وكان تفتيش منزل الطاعن تاليا لكل هذه الاجراءات، ومن المقرر قانوناً أن حالة التلبس بالجناية تخول رجال الضبطية القضائية حق القبض والتفتيش بالنسبة إلى من توجد أمارات أو دلائل قوية على ارتكابهم لتلك الجناية.

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً ».

(القضية رقم ١٦١٧ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور ابراهيم عوض بك بدلا من محمد أحمد غنيم بك المستشار).

١٥

٨ يناير سنة ١٩٥١

إثبات. اعتماد المحكمة على ورقة فى الدعوى واطراح شهادة الشهود الذين سمعتهم. جائز.

المبدأ القانونى

من حق المحكمة أن تعتمد فى حكمها على أية ورقة من أوراق الدعوى وتطرح شهادة الشهود الذين سمعتهم.

المحكمة

« حيث إن أوجه الطعن تتحصل فيما يقوله الطاعن من أن محكمة أول درجة اعتمدت فى حكمها الذى أيدته محكمة ثانى درجة لأسبابه على ما أثبته المحضر فى محضره مع أنه لم يقابل الحارس بل قابل المتهمة الثالثة هانم محمد حسن

وعللت ذلك بأنها تأخذ بما أثبته المحضر فى محضره المعاصر لوقت الحادث ولا تعول على شهادته وقت الجلسة واعتماد المحكمة على ما أثبته فى محضره يوم الحجز وإغفالهـا أقواله فى الجلسة أمر موجب لبطلان الحكم ، كما أن شيخ البلد شهد أمام المحكمة قائلا إن الطاعن والحارس لم يكونا موجودين ولما يقابلا المحضر وأن الحارس حضر بعد انصراف المحضر وسأله عنه وقال له إن الكيس موجود فذهب شيخ البلد وعاينه وقد أغفلت محكمة أول درجة الرد على ذلك فاذا ماثبت أن المحضر لم يقابل الحارس ولم يطلب منه المحجوزات فان نية التبديد تنتفى .

« وحيث إن من حق محكمة الموضوع أن تعتمد فى حكمها على أية ورقة من أوراق الدعوى وتطرح شهادة الشهود الذين سمعتهم فلا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه ، لأنه جدل موضوعى لا شأن لمحكمة النقض به ، أما مايقوله من أن المحكمة لم ترد على أقوال شيخ البلد فان الحكم بإدانة الطاعن يتضمن الرد عليها.

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٢٨٠ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابراهيم خليل بك ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

١٦

٨ يناير سنة ١٩٥١

نقض . حكم غير نهائى . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز .

المبدأ القانونى

إنه لما كان المتهم يستفيد من استئناف النيابة للحكم الصادر عليه بالعقوبة ولو لم يستأنفه هو ، فانه متى صدر حكم غيابى بعدم جواز الاستئناف المرفوع من النيابة عن حكم محكمة أول درجة الذى قضى بإنذار المتهم فى جريمة اشتباه — فان حق المتهم فى المعارضة يكون قائما ويكون الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض غير جائز لأنه لم يصبح نهائياً بعد .

المحكمة

« حيث إن النيابة تقول فى هذا الطعن المقدم منها إن الدعوى العمومية رفعت على المتهم بأنه وجد فى حالة اشتباه بأن حكم عليه أكثر من مرة لارتكابه جرائم الاعتداء على المال فقد سبق الحكم عليه بالحبس فى جريمتى سرقة ، وقد قضت محكمة أول درجة غيابيـاً بوضعه تحت مراقبة البوليس لمدة ستة أشهر ، فعارض المتهم فى هذا الحكم فقضت المحكمة بتعديله والاكتفاء بانذار المتهـم مشبوها ، فاستأنفت النيابة مستندة إلى أن الحكم المستأنف قد صدر عن وقائع سبق أن حكم على المتهم من أجلها بالإنذار مما كان يتعين معه على محكمة أول درجة أن تقضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . وقد قضت المحكمة الاستئنافية، بحكمها المطعون فيه ، بعدم جواز هذا الاستئناف تأسيساً على ماجاء بالفقرة الأولى من المادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ من أن الحكم بالإنذار يكون غير قابل للطعن فجاء حكمها مخالفا للقانون ، ذلك أن تطبيق هذا النص إنما محله عدم جواز الطعن فى مثل هذا الحكم موضوعاً أما اذا كان هناك خطأ فى تطبيق القانون فان الحكم تسرى عليه حينئذ القواعد

العامة للطعن فى الأحكام ، ويجوز بذلك استئنافه من النيابة لتطبيق القانون الصحيح على الواقعة المطروحة . وتضيف النيابة أن الحكم المطعون فيه وإن صدر غيابياً ضد المتهم إلا أنه ليس له أن يعارض فيه وجاز للنيابة أن ترفع الأمر مباشرة الى محكمة النقض لتصحيح الخطأ الحاصل فى الحكم .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه صدر غيابياً على المتهم بعدم جواز الاستئناف المرفوع من النيابة عن حكم محكمة أول درجة الذى قضى بانذاره ، ولما كان المتهم يستفيد من استئناف النيابة لهذا الحكم لصدوره عليه بالعقوبة ، ولو لم يستأنفه هو ، فان حقه فى المعارضة فى الحكم المطعون فيه باعتباره صادراً عليه بعقوبة يكون قائماً . ويكون الطعن فيه بطريق النقض غير جائز ، لأنه لم يصر بعد نهائيا وتعين من أجل ذلك القضاء بعدم جواز هذا الطعن » .

(القضية رقم ١٦٥٩ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٧

٨ يناير سنة ١٩٥١

معارضة . هى اجراء لمصلحة المحكوم عليه فلا يصح أن يضار به .

المبدأ القانونى

المعارضة إجراء سنه القانون ضمانا لحق المحكوم عليه غيابياً فى سماع دفاعه أمام المحكمة . ومن المقرر فقها وقضاء أن المعارضة وإن أعادت نظر الدعوى من جديد إلا أنها ، وهى إجراء شرع لمصلحة المحكوم عليه ، لا يصح أن يضار به إن لم يفد منه . وقد نصت المادة ٣٨٤ من قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ صراحة على ذلك .

المحكمة

« حيث إن حاصل الطعن هو أن الحكم المطعون فيه جاء مخالفاً للقانون لقضائه بتشديد العقوبة عند نظر المعارضة المرفوعة من المتهم لأن القاعدة القانونية هى أن المعارضة وإن أدت إلى إعادة نظر الدعوى من جديد إلا أن هذا الحق خوله القانون لصالح المتهم فلا يجوز أن يضار به إن لم يستفد منه .

« وحيث إن ماتثيره الطاعنة صحيح إذ تبين من مطالعة المفردات المرفقة أن الحكم صدر غيابياً من محكمة أول درجة بحبس المتهم شهرين مع الشغل . فعارض وحكم برفض المعارضة وتأييد الحكم الغيابى المعارض فيه وكانت النيابة قد استأنفت الحكم الغيابى وعند نظر الاستئناف المرفوع منها قضى غيابيا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف . عارض المتهم فى ذلك الحكم وعند نظر المعارضة التبس الأمر على المحكمة فقضت بتشديد العقوبة من الحبس شهرين إلى ستة أشهر اعتقاداً منها أن المطروح عليها هو استئناف النيابة فى حين أن الواقع أن المتهم هو الذى عارض فى هذا الحكم الغيابى وأن تلك المعارضة هى التى كانت مطروحة عليها .

« وحيث إن المعارضة هى إجراء سنه القانون ضماناً لحق المحكوم عليه غيابياً فى سماع دفاعه أمام المحكمة ومن المقرر فقهاً وقضاء أن المعارضة وإن أعادت نظر الدعوى من جديد إلا أنها وهى إجراء شرع لمصلحة المحكوم عليه لا يصح

أن يضاربه إن لم ينفذ منه وقدنصت المادة ٣٨٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ صراحة على هذه القاعدة ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه وتطبيق القانون على الوجه الصحيح .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه » .

(القضية رقم ١٦٦٧ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٨

٨ يناير سنة ١٩٥١

دخول منزل بقصد ارتكاب جريمة فيه . العقوبة المقررة لهذه الجريمة هى الحبس مدة لا تتجاوز سنتين . حق محكمة النقض فى توقيع العقوبة الصحيحة المناسبة (المادتان ٣٧٠و٣٧٢ ع) .

المبدأ القانونى

إن العقوبة المقررة بالمادتين ٣٧٠و٣٧٢ من قانون العقوبات (على جريمة الدخول فى منزل مسكون بقصد ارتكاب جريمة فيه) هى الحبس مدة لا تتجاوز سنتين . فالحكم بالغرامة عن هذه الجريمة يكون مخطئاً . ولمحكمة النقض أن تصلح هذا الخطأ وتقضى بالحبس مدة تراها مناسبة .

المحكمة

« حيث إن النيابة تقول فى طعنها أن الحكم المطعون فيه حين دان المطعون ضده بالدخول فى منزل مسكون بقصد ارتكاب جريمة فيه وقضى عليه بالغرامة . جاء مخالفاً للقانون إذ تقضى المادة ٣٧٢ من قانون العقوبات التى طبقتها المحكمة فى حقه بعقوبة الحبس .

« وحيث إن النيابة رفعت الدعوى على المطعون ضده فقضت محكمة أول درجة ببراءته . فاستأنفت النيابة ، فقضت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم الابتدائى وبتغريم المتهم ثلثمائة قرش عملا بالمادتين ٣٧٠ ، ٣٧٢ من قانون العقوبات « بناء على أن الفعل الذى أتاه يعتبر دخولا لمنزل مسكون بقصد ارتكاب جريمة فيه » . ولما كانت العقوبة المقررة بالمادتين ٣٧٠ ، ٣٧٢ من قانون العقوبات التى دين المطعون ضده بمقتضاهما هى الحبس مدة لاتتجاوز سنتين، فان الحكم بالغرامة يكون مخطئا ، ولمحكمة النقض فى هذه الصورة أن تصلح هذا الخطأ وتحكم بعقوبة الحبس مدة تراها مناسبة .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وحبس المتهم شهراً واحداً مع الشغل » .

(القضية رقم ١٦٦٨ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٩

٨ يناير سنة ١٩٥١

نقض . حكم فى مخالفة تنظيم . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز .

المبدأ القانونى

إن المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات قصرت الطعن بطريق النقض على أحكام آخر درجة الصادرة فى مواد الجنايات أو الجنح . وإذن فاذا كان المتهم قد قدم إلى المحاكمة بتهمة أنه لم ينفذ قرار الهدم الصادر إليه من جهة التنظيم ، فالحكم الصادر بإدانته لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض ؛ إذ هو حكم صادر فى مخالفة تنظيم

للمواد ٤ و ١٠ و ١١ و ١٤ من دكريتو سنة ١٨٨٩ .

(القضية رقم ١٦٦٩ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٢٠

٨ يناير سنة ١٩٥١

اختلاس محجوزات . الاختلاس فى معنى المادة ٣٢٣ ع . معناه كل فعل يعد عرقلة فى سبيل التنفيذ . مثال لقصور الحكم فى بيان هذا المعنى .

المبدأ القانونى

الاختلاس فى معنى المادة ٣٢٣ من قانون العقوبات لا يقتصر على مدلوله المعروف فى جريمة السرقة أى انتزاع الحيازة ، بل يراد به كل فعل يعد عرقلة فى سبيل التنفيذ . فاذا كان الحكم الذى أدان المتهم فى اختلاس أشياء محجوزة — فى بيانه واقعة الدعوى وفى إيراده أسباب الادانة — لم يبين كيف كان الفعل الذى وقع من المتهم معرقلا لتنفيذ مقتضى الحجز فإنه يكون قاصراً قصوراً يعيبه ويستوجب نقضه .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه ، إذ دانه باختلاس أشياء محجوزة ، قال بوجوب العقاب لقاء عرقلة التنفيذ ، مع أن التنفيذ لم يكن قد حل ، حيث قدم المجنى عليه البلاغ قبل يوم البيع ، هذا الى أن التنفيذ كان موقوفا لرفع الطاعن دعوى باسترداد الأشياء المحجوزة قضى فيها بطلباته من قبل رفع الدعوى الجنائية عليه بواقعة هذا الاختلاس .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بقوله « إن حجزاً وقع على دولاب ومنضدة وجانب من القطن لديه على المجنى عليه وأقيم هو حارسا ، ولما عاد يوما إلى منزله لم يجد الدولاب ولا المنضدة فأيقن أن أخاه المتهم قد استولى عليهما فطالبه بردهما بعد أن أفهمه بأنه محجوز عليهما وأنه الحارس فلما لم يأبه لمطالبته أبلغ بالحادث ، وسئل المتهم فأجاب بأنه استولى على الدولاب والمنضدة لأنهما ملكه ولا غنى له عنهما بحكم صناعته ، لأنه نجار ، وقال بأنه لا يمكن ردهما بحال ، ثم قال بأنه أقام دعوى باستردادهما وأظهر استعداده لتقديمهما عند طلبهما والمحافظة عليهما انتظاراً لحكم القضاء فى دعوى الاسترداد المقول عنها ولما ووجه أخوه الحارس بذلك أقر المتهم على بقائهما عنده ، ثم صدر الحكم بعد ذلك لصالح المتهم فى دعوى الاسترداد وقيدت النيابة الدعوى العمومية ضده » . وقد انتهى الحكم من هذا البيان إلى القول بوجوب عقاب الطاعن بالمادتين ٣١٧ ، ٣٢٣ من قانون العقوبات بناء على أنه « لا يمكن القول بانتفاء القصد الجنائى لدى المتهم المالك لما انتهت اليه المعاينة من وجود المحجوزات موضوع التهمة بالمنزل الذى حجزت به فعلا إذ أن هذا النص إنما يرى إلى العقاب لقاء عرقلة التنفيذ ، وعلى ذلك فان التهمة تعد قائمة بنقل المحجوزات الى مكان وجودها » . ولما كان الاختلاس فى المادة ٣٢٣ من قانون العقوبات لا يقتصر على مدلوله المعروف فى جريمة السرقة أى انتزاع الحيازة ، بل يراد به كل فعل يعد عرقلة فى سبيل التنفيذ وكان هذا الذى أورده الحكم المطعون فيه من بيان لواقعة الدعوى وأسباب لإدانة الطاعن بها لا يبين منه كيف كان الفعل الذى وقع منه معرقلا لتنفيذ

مقتضى الحجز ، فان الحكم المطعون فيه يكون قاصراً قصوراً يعيبه ويوجب نقضه » .

(القضية رقم ١٦٧٠ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٢١

٨ يناير سنة ١٩٥١

ا — نقض . خطأ مادى فى ذكر اسم محام عن متهم بدلا من اسم المحامى الذى حضر عنه . لا يقدح فى سلامة الحكم .

ب — دفاع . متهمان بجنحة . تولى محام واحد للدفاع عنهما حتى مع تخالف المصلحة . لا إخلال فيه بحق الدفاع .

المبادىء القانونية

١ — إذا وقع خطأ مادى فى ذكر اسم المحامى الذى حضر عن المتهم بسبب اتفاق اللقب فى اسمى المحاميين فذلك لا يقدح فى سلامة الحكم .

٢ — إن تولى محام واحد الدفاع عن متهمين فى جنحة حتى عند اختلاف المصلحة لا يخل بحق الدفاع ، إذ الاستعانة بمحام أمام محكمة الجنح ليست لازمة بحكم القانون ، فضلا عن أن المتهم ما دام حاضراً بنفسه فقد كان فى مقدوره أن يبدى هو دفاعه وهو لم يدع أن أحداً منعه من إبداء دفاعه أو استكماله .

المحكمة

« حيث إن مبنى هذا الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بالتزوير والاستعمال جاء باطلا لإخلاله بحق الدفاع ولقصوره وخطئه فى الاستدلال . وفى بيان ذلك يقول إنه وكل محاميا عنه ووكل الطاعن الآخر محاميا بناء على تعارض مصلحتها إلا أن المحكمة أذنت لمحام واحد بالحضور والدفاع عنهما فضلا عن أنه لم يكن موكلا عن أيهما فيها ، كما خلطت بين المحامى والمحامى زميله . ثم إن المحامى الموكل عنه طلب إلى المحكمة أن تصرح له بتقديم مذكرة بدفاعه فأجابته إلى طلبه إلا أنه لم يستطع ذلك بسبب مرضه فقررت المحكمة فتح باب المرافعة ثم فصلت فى الدعوى دون أن يتمكن من إبداء كامل دفاعه سواء أكان ذلك بالجلسة أم فى مذكرة يضمنها هذا الدفاع ، ويضيف الطاعن إلى ذلك أنه دافع بأنه كان حسن النية ولم يشترك فى تزوير إذ أنه وهو « كاتب عموى » قد كلف بتحرير العقد فكتبه وأنه لم يتبين البائعة وقد أحضرها المتهم الأول محجبة وبسبب جهله هذا لم يوقع على العقد إلا أن المحكمة دانته بناء على أدلة غير منتجة لما انتهت إليه ودون أن ترد على هذا الدفاع .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه أورد واقعة الدعوى بما تتوافر فيها جميع العناصر القانونية للجرائم التى دان بها الطاعن وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها وتعرض للدفاع المشار إليه فى الطعن واطرحه للاعتبارات التى قالها . ومتى كان الأمر كذلك وكان ما أوردته المحكمة له سنده فى التحقيقات ومن شأنه أن يؤدى إلى ما رتبته عليه فلا محل لما يثيره فى هذا الخصوص وهو جدل يدور حول تقدير الأدلة مما يتصل بالموضوع ولا معقب على المحكمة فيه . أما ما يشير إليه الطاعن عن الخلط والاخلال بحق الدفاع فلا وجه له إذ أن ما أشار إليه عن الخطأ فى البيان لا يعدو خطأ مادياً وقع بسبب اتفاق اللقب فى اسم المدافع

عن كل منهما ، ثم إن تولى محام واحد للدفاع عن الاثنين معا حتى عنـــد اختلاف المصلحة لا ينطوى على هذا الاحلال لأن الاستعانة بمحام ليست لازمة بمقتضى القانون وقد تمت المحاكمة أمام محكمة الجنح وكان الطاعن حاضراً بنفسه وكان فى مقدوره أن يبدى هو دفاعه ولم يدع أن أحداً منعه من إبدائه أو استكماله .

« وحيث إنه لما تقدم جميعه يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ١٦٧٢ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٢٢

٨ يناير سنة ١٩٥١

ا ــ إجراءات . الأصل فى الأحكام اعتبار أن الإجراءات قد روعيت أثناء الدعوى . لصاحب الشأن أن يثبت أن تلك الإجراءات قد أهملت أو خولفت إذا لم تكن مذكورة فى محضر الجلسة ولا فى الحكم .

ب ــ تزوير . عقد الزواج . وثيقة رسمية . مناطها إثبات خلو الزوجين من الموانع الشرعية عند تحرير العقد .

المبادىء القانونية

١ ــ الأصل فى الأحكام ـ على مقتضى نص المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات ـ اعتبار الإجراءات المتعلقة بالشكل سـواء أكانت أصلية أم يوجب عدم استيفائها بطلان العمل ، قد روعيت أثناء الدعوى وأنه مع هـــذا فلصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق القانونية أن تلك الإجراءات قد أهملت أو خولفت وذلك إذا لم تكن مذكورة فى محضر الجلسة وفى الحكم .

٢ ــ إن عقد الزواج هو وثيقة رسمية يختص بتحريرها موظف مختص هو المأذون الشرعى وهـذه الورقة أسبغ عليها القانون الصفة الرسمية لأنه بمقتضاها تقوم الزوجية قانونا بين المتعاقدين وتـكون للآثار المترتبة عليها ــ متى تمت صحيحة ــ قيمتها إذا ما جد النزاع بشأنها ومناط هذه الورقة هو إثبات خلو الزوجين من الموانع الشرعية عنـــد تحرير العقد ، فكل عبث يرمى إلى إثبات غير الحقيقة فى هـذا الصدد يعتبر تزويراً فى الصميم وإذن فان الحكم إذ دان المتهم بارتكابه تزويراً فى محرر رسمى على أساس أنه حضر أمام المأذون مع متهمة أخرى، وهى الزوجة ، على أنه وكيلها وسمت باسم غير اسمها الحقيقى ووافق على قولها بأنها بكر ليست متزوجة ، والواقع أنها كانت متزوجة فعلا ، فحرر المأذون بناء على هذا عقد الزواج فان الحكم يكون صحيحاً ويكون ما يثيره الطاعن من أن هذه الواقعة لا يعاقب عليها القانون الذى لم تتضمن نصوصه إلا العقاب على واقعة التقرير كذباً بأن سن أحد الزوجين هى السن المقررة لصحة الزواج طبقاً للقانون فى غير محله ، إذ أن ما تضمنه نص المـادة ٢٢٧ من قانون العقوبات من توقيع عقوبة الحبس أو الغرامة على تغيير الحقيقة فى البيانات الخاصة بسن أحد الزوجين فى عقد الزواج لم يقصد به إلى إباحة تغييرها فى البيانات الجوهرية الأخرى وإنما قصد به إلى مجرد تخفيف العقوبة على أمر كان بحسب

الأصل واقعاً تحت طائلة المادة ١٨١ من قانون العقوبات القديم (٢١٣ من القانون الحالى).

المحكمة

« حيث إن محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه. إذ دان الطاعن بالاشتراك فى التزوير وبالتزوير فى محرر رسمى هو وثيقة زواج. قال « إنه بجلسة اليوم سمعت المحكمة الدعوى على الوجه المبين بمحضر الجلسة » فى حين أنه لايوجد فى تدوينات الحكم بيان لمعنى كلمتى « جلسة اليوم » مما مفاده أن الحكم ذاته قد خلا من بيان استيفاء الاجراءات القانونية اللازمة لصحته مما يبطله ويوجب نقضه.

« وحيث إن الأصل فى الأحكام، على مقتضى نص المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات، اعتبار أن الاجراءات المتعلقة بالشكل سواء أكانت أصلية أم يوجب عدم استيفائها بطلان العمل، قد روعيت أثناء الدعوى وأنه مع هذا فلصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق القانونية أن تلك الإجراءات قد أهملت أو خولفت، وذلك اذا لم تكن مذكورة فى محضر الجلسة وفى الحكم. ولما كان الطاعن لايدعى من جانبه وقوع أية مخالفة من نوع ماذكره بوجه الطعن. وكان يبين من الاطلاع على محضر الجلسة استيفاء الاجراءات على الوجه الذى يتطلبه القانون. وكان تاريخ صدور الحكم مثبتاً فى آخره وقبل توقيع رئيس المحكمة بما يتفق وتاريخ الجلسة، لما كان ذلك فان هذا الوجه من الطعن يكون لا محل له.

« وحيث إن محصل الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى الإشارة إلى نص القانون الذى حكم على الطاعن بموجبه. ذلك أنه عاقبه بالمواد ٤٠ و٤١ و٢١١ و٢١٣ و٢٢٥ من قانون العقوبات فى حين أنه لم يكن من أصحاب الوظائف العمومية مما كان يتعين معه تطبيق المادة ٢١٢ من القانون المذكور.

« وحيث إن مايثيره الطاعن فى هذا الوجه مردود بأنه لما كان الحكم قد أثبت عليه الاشتراك فى تزوير المحرر الرسمى مع الموظف العمومى حسن النية فإنه لايكون قد أخطأ فى معاقبته بالمواد ٤٠ و ٤١ و ٢١١ و ٢١٣ و ٢٢٥ من قانون العقوبات، أما فيما يتعلق بما أثبته على الطاعن من التوقيع على المحرر بامضاء مزور، الأمر الذى تنطبق عليه المادة ٢١٢ عقوبات، فانه لا جدوى للطاعن فيما ينعاه على الحكم من إغفال الاشارة إلى هذه المادة. ذلك أن الحكم قد اعتبر الواقعتين مرتبطتين وطبق المادة ٣٢ من قانون العقوبات بما مؤداه أنه آخذ الطاعن بالعقوبة المقررة لأشد الجريمتين وهى جريمة الاشتراك فى التزوير التى أشار إلى مؤداها، كما كانت العقوبة المحكوم بها تدخل فى نطاق العقوبة الواردة بالنص الذى أغفله.

« وحيث إن محصل الوجه الثالث هو أن الواقعة بالنسبة إلى الطاعن كما أثبتها الحكم المطعون فيه هى أنه حضر أمام المأذون مع المتهمة الأولى، وهى الزوجة، على أنه وكيلها، وتسمى باسم غير إسمه الحقيقى ووافق على قولها بأنها بكر ليست متزوجة والواقع أنها كانت متزوجة فعلا، فحرر المأذون بناء على هذا عقد الزواج. ويقول الطاعن إن هذه الواقعة لايعاقب عليها القانون الذى لم تتضمن نصوصه إلا العقاب على واقعة التقرير كذباً بأن سن أحد الزوجين هو السن المقررة لصحة الزواج طبقا للقانون.

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها وقال فى خصوص ما يثيره الطاعن فى وجه طعنه : « إن عقد الزواج هو وثيقة رسمية يختص بتحريره موظف مختص هو المأذون الشرعى وأن هذه الورقة أسبغ عليها القانون الصفة الرسمية لأنه بمقتضاها تقوم الزوجية قانونا بين المتعاقدين وتكون للآثار المترتبة عليها متى تمت صحيحة قيمتها اذا ما جد النزاع بشأنها ، وأن مناط هذه الورقة هو إثبات خلو الزوجين من الموانع الشرعية عند تحرير العقد ، فكل عبث يرمى إلى إثبات غير الحقيقة فى هذا الصدد يعتبر تزويراً فى الصميم » . ولما كان هذا الذى قاله الحكم صحيحاً فى القانون ، وكان ما تضمنه نص المادة ٢٢٧ من قانون العقوبات من توقيع عقوبة الحبس أو الغرامة على تغيير الحقيقة فى البيانات الخاصة بسن أحد الزوجين فى عقد الزواج لم يقصد به إلى إباحة تغييرها فى البيانات الجوهرية الأخرى وإنما هو قصد به إلى مجرد تخفيف العقوبة على أمر كان بحسب الأصل واقعاً تحت طائلة المادة ١٨١ من قانون العقوبات القديم (٢١٣ من القانون الحالى) على حين أن الجرم فيه أهون بكثير من أن يعد جناية معاقبا عليها بالأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن مما دعا الشارع إلى إصدار القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٣ الذى نقل نص المادة الثانية منه إلى المادة ٢٢٧ سالفة الذكر ـــ لما كان ذلك فان هذا الوجه بدوره يكون فى غير محله .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٦٧٧ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٢٣

٨ يناير سنة ١٩٥١

اجراءات . الأصل فى المحاكمة أن تكون علانية . شهود لم تسمعهم محكمة الدرجة الأولى . طلب الدفاع سماعهم أمام محكمة الدرجة الثانية . تأجيل الدعوى عدة مرات لهذا الغرض . مضى المحكمة فى نظر الدعوى دون سماعهم مع حضور بعضهم . حكم معيب .

المبدأ القانونى

الأصل فى المحاكمة الجنائية أن يكون اعتماد المحكمة فى قضائها على ما تجريه من تحقيق علنى بنفسها ما دام ذلك ممكنا . فاذا كان الثابت من الاطلاع على محضر الجلسة أن محكمة الدرجة الأولى لم تسمع شهوداً أصلا ، ثم لدى نظر الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية طلب الدفاع سماع الشهود واستدعاء خبيرين فأجلت الدعوى مراراً لهذا الغرض، وبالرغم من ذلك ومن حضور بعض هؤلاء الشهود فى بعض الجلسات فان المحكمة مضت فى نظر الدعوى وقضت بتأييد الحكم المستأنف دون أن تسمع الشهود أو تجيب المتهم إلى ما طلبه من استدعاء الخبيرين، فإن هذا الحكم يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

(القضية رقم ١٦٧٩ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٢٤

١٥ يناير سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . إدانة المتهم بناء على أقوال المجنى عليه . قول الحكم إن سلوك المجنى عليه فى دعواه المدنية يعتبر تنازلا منه عنها . ذلك لا يصح بناء عليه الطعن فى الحكم بالتناقض .

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة قد أخذت بأقوال المجنى عليه واعتمدت عليها فى إدانة المتهم ، ورأت فى الوقت ذاته أن سلوك هذا المجنى عليه فى دعواه المدنية يعتبر تنازلا منه عن هذه الدعوى ، فلا يصح بناء ذلك الطعن فى الحكم بمقولة إنه وقع فى تناقض .

المحكمة

« حيث إن مبنى الطعن هو ان الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بالضرب الذى نشأت عنه عاهة قد أقيم على ما لا سند له فضلا عن قصوره وتناقضه وعن بطلان الإجراءات والإخلال بحق الطاعن فى الدفاع . وفى بيان ذلك يقول إن المحكمة أخذت بأقوال المجنى عليه أمام النيابة ونسبت إليه أنه ذكر أن الطاعن ضربه على رأسه الضربة التى أحدثت العاهة مع أن المجنى عليه المذكور لم يشهد بذلك ثم إنه دافع بأن الضربة من الخلف مما لا يستطيع معه المجنى عليه معرفة الضارب فنفت المحكمة حصول الضرب من الخلف وخالفت بذلك أقوال المجنى عليه نفسه كما خالفت ما ورد بالكشوف الطبية عن محل الإصابة . ويضيف الطاعن أن المجنى عليه والشهود قضى عليهم فى المحاكمة الأولى باعتبار أنهم شهدوا زوراً ، ولما أن نقض الحكم وأعيدت المحاكمة أعلنوا كشهود فقط ولم توجه إليهم تهمة شهادة الزور ، وأنه كان لهذا الإجراء الباطل أثره فيما أدلوا به أمام المحكمة إذ عدلوا عن أقوالهم السابقة التى قالوها أمام الهيئة الأولى وذلك خشية الحكم عليهم مرة ثانية ولو أن الأمر انتهى بإدانتهم مرة أخرى . ثم إن المحكمة قد تناقضت إذ قضت برفض الدعوى المدنية بناء على ما قرره المجنى عليه فى المحاكمة الأولى من أنه لم يتعرف ضاربيه واعتبرت هذا تنازلا منه عنها ولم تأبه لعدوله عن هذا القول أمامها مع أنها أخذت بهذا القول واعتمدت عليه فى إدانته فى الدعوى الجنائية .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها ، ولما كان ما أوردته المحكمة من شأنه أن يؤدى إلى ما رتبته عليه فلا محل لما يثيره الطاعن فى طعنه إذ هو لا يخرج عن المجادلة فى تقدير الأدلة التى عولت عليها محكمة الموضوع فى حكمها مما لا معقب عليه فيه — هذا ولا تثريب على المحكمة إن هى أخذت بأقوال المجنى عليه واعتمدت عليها فى حكمها بالإدانة فى الدعوى الجنائية ورأت فى الوقت ذاته أن سلوكه فى دعواه المدنية يعتبر تنازلا عن هذه الدعوى فلا يصح إذن التعلل بذلك للقول بوجود تناقض فى الحكم . أما ما يثيره الطاعن فى شأن الشهود الذين سبقت إدانتهم بالشهادة الزور فلا وجه له إذ أن إعادة المحاكمة كانت تقتضى إعلانهم كشهود طبقاً لأمر الإحالة . وأما عن تأثرهم فى شهادتهم بالحكم السابق صدوره عليهم فهو مما يدخل فى تقدير هذه الشهادة ويرجع الأمر فيه لمحكمة الموضوع . على أن الواضح من الحكم أن

المحكمة صرحت بأنها لا تعول على ما شهد به الشهود المشار إليهم أمامها بل تأخذ بأقوالهم فى تحقيق النيابة وترى أنهـا هى الأقوال الصحيحة .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ١٢٧٨ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة : أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك المستشارين .

٢٥

١٥ يناير سنة ١٩٥١

إثبات . شهود . حضور بعض وغياب بعض . الاكتفاء بسماع الحاضرين وبتلاوة أقوال الغائبين أو الاطلاع عليها . جائز .

المبدأ القانونى

اطردت أحكام هذه المحكمة على أنه إذا حضر بعض الشهود وغاب بعض آخر كان من الجائز للمحكمة أن تكتفى بسماع الشهود الحاضرين وتأمر بتلاوة أقوال الغائبين أو تطلع عليها مالم يصر المتهم على سماع أقوالهم فى مواجهته .

(القضية رقم ١٢٨١ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٢٦

١٥ يناير سنة ١٩٥١

ا — تقليد ختم أو علامة إحدى المصالح . متى تتحقق ؟ لا يشترط أن يكون التقليد متقناً بحيث ينخدع به المدقق .

ب — إجراءات . جناية بجنحة . اتباع الإجراءات المقررة للمحاكمة فى الجنح .

جـ — إثبات . سلطة المحكمة فى الاعتماد على أقوال الشهود .

المبادىء القانونية

١ — إن جناية تقليد ختم أو علامة إحدى المصالح أو إحدى جهات الحكومة المنصوص عليها بالمادة ٢٠٦ من قانون العقوبات تتحقق متى كان التقليد من شأنه خدع الجمهور فى المعاملات ، إذ أن القانون لا يشترط أن يكون التقليد متقناً بحيث ينخدع به المدقق ، بل يكتفى بأن يكون بين العلامتين المقلدة والصحيحة من التشابه ماتكون به مقبولة لدى التعامل . فتى أثبت الحكم أن التقليد كان بحيث ينخدع بهالجمهور كان هذا كافياً لتوفر ركن التقليد فى الجناية المقترفة دون اقتضاء أى شرط آخر .

٢ — إنه على مقتضى المادة ٥ من القانون الصادر فى١٩من أكتوبر سنة١٩٢٥ بجعل بعض الجنايات جنحاً تجرى اجراءات المحاكمة فى مثل هـذه الجنايات على حسب الأحكام التى ينص القانون على اتباعها لدى الفصل فى مواد الجنح ، بما مقتضاه أنه تجوز محاكمة المتهمين فيها بغير حضور محام يدافع عنهم.وإذن فاذا كانت المحكمة بعد أن سمعت دفاع محامى أحد المتهمين فى جناية مجنحة سألت المتهمين الآخرين الذين لم يوكلا عنهما محامين عن أقوالهما فأدليا بأقوال جديدة فواجهت المحكمة بهـذه الأقوال ذلك المتهم

بعد انسحاب محاميه وسمعت أقواله بصددها ثم اعتمدت على هذه الأقوال فى إدانته — فانها لا تكون قد أخذت بحقه فى الدفاع ، وكذلك لا تكون المحكمة قد أخطأت إذ طلبت من المتهمين الآخرين أن يتكلما بعد مرافعة محامى ذلك المتهم ، بل إنها قد راعت فى ذلك حكم المادة ١٨٥ تحقيق التى تقضى بأن المتهم آخر من يتكلم .

٣ — من المقرر أن للمحكمة بما لها من سلطة تقدير الأدلة أن تعتمد على قول للشاهد أو للمتهم متى اطمأنت إليه وأن تطرح ما لا تطمئن إليه من قول آخر له ، وما دام ما اعتمدت عليه من ذلك له أصله فى التحقيقات ويؤدى إلى ما رتب عليه فلا تجوز المجادلة فيه أمام محكمة النقض .

المحكمة

« حيث إن حاصل الوجه الأول من الطعن هو أن الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم لا يعاقب عليها القانون ، ذلك لأن العلامة التى وجدت على اللحوم المضبوطة ليس بينهما وبين علامة الحكومة أى شبه لأن بصمة الختم المقلد ليست عليه كتابة مطلقا بل هى دوائر تقرب من حجم الختم الحقيقى للسلخانة وان كانت تختلف عنه . فالتقليد إذن منعدم ويكون الفعل المنسوب للطاعن ليس تزويراً أو استعمالا لختم أو علامة مقلدة لأختام أو علامات الحكومة وتكون المحكمة إذ دانته بجريمتى التزوير والاستعمال قد أخطأت فى تطبيق القانون .

« وحيث إنه لما كان مقرراً أن جناية تقليد ختم أو علامة إحدى المصالح أو إحدى جهات الحكومة المنصوص عليها بالمادة ٢٠٦ من قانون العقوبات تتحقق متى كان التقليد من شأنه خدع الجمهور فى المعاملات إذ ان القانون لا يشترط أن يكون التقليد متقناً بحيث ينخدع به المدقق بل يكتفى بأن يكون بين العلامتين المقلدة والصحيحة من التشابه ما تكون به مقبولة لدى التعامل فاذا كان الحكم قد أثبت — كما هو الحال فى واقعة هذه الدعوى — أن التقليد كان بحيث ينخدع به الجمهور ، كان هذا كافياً لتوفر ركن التقليد فى الجناية المقترفة دون اقتضاء أى شرط آخر .

« وحيث إن مبنى الوجه الثانى هو أن محكمة ثانى درجة بعد أن سمعت دفاع محامى الطاعن وبعد انصرافهما بدأت تناقش المتهمين الآخرين فأدليا بأقوال جديدة تتعارض مع أقوالها فى جميع مراحل الدعوى وقد اعتمدت فيما اعتمدت عليه فى إدانة الطاعن على تلك الأقوال دون أن تواجه الطاعن بها فى حضرة المدافعين عنه حتى يتوليا الدفاع عن موكلهما بصدد هذا الدليل الجديد ويعملا على إهداره . وهذا منها إخلال بحقه فى الدفاع .

« وحيث إن الثابت فى محضر الجلسة أن المحكمة بعد أن سمعت دفاع محامى الطاعن سألت المتهمين الآخرين اللذين حكم عليهما معه فى أقوالها ذلك أنهما لم يوكلا عنهما محاميين فأدليا بأقوالها الجديدة المشار إليها فى وجه الطعن فواجهت المحكمة الطاعن بها وسمعت أقواله بصددها دون أن يثبت فى محضر الجلسة انسحاب محامى الطاعن عقب مرافعتهما . على أنه بفرض وقوع هذا فان المحكمة بسؤالها المتهمين الآخرين لا تكون قد أخطأت ، ذلك لأنه على مقتضى المادة الخامسة من القانون الصادر فى ١٩ اكتوبر سنة ١٩٢٥ بجعل بعض الجنايات جنحاً وهو

الحال فى هذه الدعوى تجرى إجراءات المحاكمة فى الجنايات الجنحة بحسب الأحكام التى ينص القانون على اتباعها لدى الفصل فى مواد الجنح مما مقتضاه أن تجوز محاكمة المتهمين فيها بغير حضور محام يدافع عنهم . هذا ولما كان القانون يقضى كما هو صريح نص المادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات بأن المتهم آخر من يتكلم فان المحكمة إذ طلبت من المتهمين الآخرين أن يتكلما بعد مرافعة محامي الطاعن تكون قد راعت الإجراءات التى يتطلبها القانون ، وإذ اعتمدت على أقوالها فى إدانة الطاعن بعد أن واجهته بها وسمعت أقواله بشأنها لاتكون قد أخلت بدفاعه سواء فى ذلك أحضر محاميه هذا الإجراء أم لم يحضراه ، وإذن يكون هذا الوجه مردوداً ولا محل له .

« وحيث إن حاصل الوجه الثالث هو أن الحكم قد شابه القصور فى أسبابه ذلك لأن المحكمة قد عولت فيما عولت عليـــه فى إدانة الطاعن على قول للمتهم الرابع ـــ الذى قضى ببراءته ـــ أمام الكونستابل الذى قام بضبط الواقعة دون أن تناقش أقوال ذلك المتهم الأخرى التى أدلى بها فى التحقيقات وعولت كذلك على أقوال الطبيب البيطرى دون تمحيص .

« وحيث إنه لما كان من المقرر أن لمحكمة الموضوع بما لها من سلطة تقدير الأدلة ـــ أن تعتمد على قول للشاهد أو للمتهم متى اطمأنت إليه ، وأن تطرح ما لا تطمئن إليه من قول آخر له وكان ما اعتمدت عليه من أقوال الطبيب البيطرى من شأنه أن يؤدى إلى ما رتب عليه وله أصله فى التحقيقات التى أجريت فى الدعوى . فان الجدل على الصورة الواردة فى الطعن لا يكون له محل ، لأنه فى حقيقته لا يعدو أن يكون جدلا فى موضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٧٣٦ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٢٧

١٥ يناير سنة ١٩٥١

ا ـــ إثبات . إعتراف . الأخذ باعتراف المتهم أمام البوليس رغم عدوله عنه أمام النيابة وأمام المحكمة . جائز .

ب ـــ تفتيش . رجل البوليس . مشاهدته المتهم يجرى محاولا ركوب القطار دون تقديم تذكرته لعامل الباب . تخلى المتهم عن حقيبة كانت معه قبل أن يمسك به رجل البوليس ليمنعه من ركوب القطار . تفتيش الحقيبة . صحيح . وجود مخدر بها . لا يجدى المتهم ما يثيره من بطلان القبض .

المبادىء القانونية

١ ـــ للمحكمة أن تأخذ باعتراف المتهم بمحضر البوليس رغم عدوله عنه أمام النيابة وأمام المحكمة متى اطمأنت إليـه ووثقت به .

٢ ـــ إذا كان ما أثبته الحكم عن واقعة الدعوى يفيد أن المتهم كان قد تخلى عن الحقيبة وألقاها على الأرض قبل أن يمسك به رجلا البوليس ليمنعاه من ركوب القطار بعد أن رأياه يجرى محاولاً ركوبه دون أن يقدم تذكرته إلى عامل الباب ـــ فإن تفتيش الحقيبة بعد تخلى المتهم عنها يكون صحيحاً ، ولا يكون لما يثيره المتهم بشأن بطلان

القبض جدوى مادام قد تبين من تفتيش الحقيبة وجود المخدر بها .

(القضية رقم ١٧٣٧ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٢٨

١٥ يناير سنة ١٩٥١

إثبات . محاكمة . الحكم على المتهم دون سماع الشاهد الوحيد فى الدعوى . مبطل لإجراءات المحاكمة . سماع الشهود واجب ما دام ممكناً .

المبدأ القانونى

الأحكام الجنائية يجب أن تبنى بصفة أصلية على ما تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة من التحقيق وسماع شهادة الشهود ما دام سماعهم ممكناً . فاذا كان المتهم قد طلب إلى محكمة ثانى درجة استدعاء المجنى عليها وهى الشاهدة الوحيدة فى الدعوى لسماع أقوالها لأنها لم تسمع أمام محكمة الدرجة الأولى ، ولكن المحكمة لم تستجب إليه وقضت بتأييد الحكم الابتدائى الصادر بادانة المتهم فإن إجراءات المحاكمة تكون باطلة .

(القضية رقم ١٧٣٩ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩

١٥ يناير سنة ١٩٥١

اعطاء شيك لايقابله رصيد قائم وقابل للسحب . القصد الجنائى . توافره . علم الجانى أنه ليس له رصيد قائم وقابل للسحب .

المبدأ القانونى

إن ركن القصد الجنائى فى جريمة اعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب يتوافر لدى الجانى باعطائه الشيك وهو يعلم بأنه ليس له رصيد قائم وقابل للسحب .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة هذا الطاعن بأنه أعطى بسوء نية شيكا لصالح محمد فهمى عوف لا يقابله رصيد قائم . وطلبت عقابه بالمادتين ٣٣٦و٣٣٧ من قانون العقوبات . ومحكمة مصر الجديدة الجزئية قضت غيابيا بحبس المتهم شهراً مع الشغل وكفالة ٢٠٠ قرش لوقف التنفيذ وأعفته من المصاريف فعارض وقضى فى معارضته باعتبارها كأن لم تكن مع إلزامه بالمصاريف . فاستأنف . ومحكمة مصر الابتدائية قضت بتأييد الحكم المستأنف وأمرت بوقف تنفيذ العقوبة لمدة خمس سنوات من اليوم وبدون مصاريف جنائية . فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ... الخ .

المحكمة

« حيث إن حاصل الطعن هو أن الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بإعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم فى حين أن الثابت من الأوراق أنه إنما أعطاه ضمانا لوفاء دين كان محرراً به سند آخر للمجنى عليه وقام الطاعن بسداده فعلا من قبل إبلاغ النيابة بالأمر ، وأن المجنى عليه لم يقم بابلاغ النيابة إلا بدافع الكيد للطاعن بسبب ما كان بينهما من معاملات ، ذلك أن الشيك وقد حرر بتاريخ ١٢ من سبتمبر لم تبلغ النيابة عنه إلا فى ديسمبر التالى . وفى خلال تلك الفترة حصلت بين الطرفين معاملة اقتضت المجنى عليه أن يدفع للطاعن حوالى الثلثمائة جنيه ، مما لا يعقل معه أن يظل

الأخير مدينا الأول بقيمة الشيك ، ثم إن المجنى عليه فى يوم الجلسة الاستئنافية وخارج قاعتها قد أقر الطاعن على هذه الحقيقة ووعد باقرارها أمام المحكمة على أن يحرر له تعهداً بعدم مطالبته بأى تعويض عن الحكم الذى قد يصدر نتيجة لذلك فأجابه الطاعن إلى طلبه إلا أن المجنى عليه نكل بالجلسة عن وعده مما اضطر محامى الطاعن تأييداً لدفاعه إلى تقديم ورقة التعهد إلى المحكمة ، ولكن المحكمة لم تحفل بها ولم تأمر بتحقيق هذا الدفاع .

« وحيث إن واقعة الدعوى التى أثبتها الحكم المطعون فيه تتحصل فى أن المجنى عليه كان قد اشترى من الطاعن كراسى بمبلغ ثلاثين جنيها وبعد أن دفع إليه الثمن تبين أن الخشب المصنوعة منه الكراسى من نوع ردىء ، فأعادها له فى نظير أن يخصم له من ثمنها جنيهين وحرر له الطاعن شيكا بمبلغ ثمانية وعشرين جنيها ، وكان ذلك بتاريخ ١٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ على البنك العثمانى فرع الاسماعيلية وقد أقر فيه أن رقم حسابه فى البنك هو ٥٢٧٢٣ ولما تقدم المجنى عليه بواسطة بنك مصر طالبا صرف قيمة الشيك رد البنك بما يفيد إعادة الشيك بسبب إقفال الحساب . وقد دان الحكم المطعون فيه الطاعن على هذه الواقعة بقوله « إن المتهم اعترف فى تحقيقات النيابة باعطائه الشيك للمجنى عليه مدعياً بأنه أعطاه له ضمانا لكمبيالة بالمبلغ ، وأن المجنى عليه كان عارفا بأن المتهم ليس له رصيد . وأن المجنى عليه شهد بالجلسة بما يؤيد صحة أقواله السابقة وقال إنه بعد أن رد البنك الشيك حاول أن ينهى الموضوع بالطريق الودى مع المتهم فلم يستطع » ثم أضاف إلى ذلك « إنه تبين من الاطلاع على المخالصة المؤرخة ١٩٥٠/٣/٥ التى قدمها المتهم أنه سدد قيمة الشيك الذى حرره للمجنى عليه . فمن أجل ذلك ولظروف الدعوى ، ترى المحكمة أخذه بالرأفة » . ولما كانت الواقعة كما بينها الحكم المطعون فيه تتوافر فيها جميع العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها ، وكانت الأسباب التى استند إليها من شأنها أن تؤدى إلى هذه الإدانة وتتضمن الرد الكافى على دفاع الطاعن المبين بوجه طعنه — لما كان ذلك ، وكان ركن القصد متوافراً لدى الجانى فى هذه الجريمة باعطائه الشيك وهو يعلم بأنه ليس له رصيد قائم وقابل للسحب ، فإن الحكم المطعون فيه ، إذ دان الطاعن على هذه الصورة ، يكون قد أصاب ولم يخطىء ويكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه » .

(القضية رقم ١٧٤١ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة ، وبحضور حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

٣٠

١٥ يناير سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . طلب الرأفة . الرد عليه غير واجب .

المبدأ القانونى

إن طلب استعمال الرأفة لا يقتضى من المحكمة رداً .

المحكمة

« حيث إن وجهى الطعن يتحصلان فى أن الحكم المطعون فيه دان الطاعن دون أن يعنى بالرد على دفاعه ، وفوق ذلك فإنه استند فى إدانته إلى أقوال المجنى عليهن وحدهن مع أن اتهامهن

للطاعن بسبهن جاء متأخراً ولم يشهد عسكرى الداورية بحصوله .

« وحيث إنه بالرجوع إلى محضر الجلسة الاستئنافية يتضح أن دفاع الطاعن اقتصر على طلب استعمال الرأفة ، وهو دفاع لا يقتضى من المحكمة رداً . أما استناد المحكمة إلى أقوال المجنى عليهن وحدهن فهو من حقها ، وهى تفصل فى الدعوى إذ لها أن تأخذ بما تطمئن إليه من الأقوال وأن تطرح ما عداه .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ١٧٤٢ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور حسن اسماعيل الهضيبى بك بدلا من محمد احمد غنيم بك المستشار) .

٣١

١٥ يناير سنة ١٩٥١

إثبات . تقدير قوة الدليل فى الاثبات . من سلطة المحكمة وحدها . الأخذ بأقوال الشاهد بالنسبة إلى واقعة معينة أو متهم معين وعدم الأخذ بها بالنسبة إلى واقعة أخرى أو متهم آخر . من حق المحكمة .

المبدأ القانونى

لاحرج على المحكمة فى أن تأخذ بأقوال الشاهد بالنسبة إلى واقعة معينة أو متهم معين ولا تأخذ بها بالنسبة إلى واقعة أخرى أو متهم آخر ، إذ للمحكمة بمقتضى القانون أن تعول على بعض أقوال الشاهد متى رأت أنها صحيحة وصادقة وتعرض عن باقى أقواله إن رأت أنها غير صحيحة ، وهى إذ تفعل ذلك لايصح أن يقال عنها إنها وقعت فى تناقض مادام تقدير قوة الدليل فى الإثبات من سلطتها وحدها .

(القضية رقم ١٧٤٣ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٣٢

١٥ يناير سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . إدانة متهم فى جريمة بيع فلفل مغشوش بإضافة عناصر غريبة إليه . ركن العلم . وجوب بيان الدليل الذى استندت إليه المحكمة فى القول بثبوته .

المبدأ القانونى

لما كان العلم بالغش ركناً من أركان جريمة بيع البضاعة مع علم المتهم بغشها فإنه يجب على المحكمة أن تبين فى حكمها الدليل الذى استندت إليه فى القول بثبوته ، فاذا هى أدانت المتهم فى جريمة بيع فلفل مغشوش باضافة عناصر غريبة إليه دون أن تبين الأدلة التى اعتمدت عليها فى القول بأن المتهم هو الذى قام بإضافة العناصر الغريبة أو أنه كان يعلم بأمرها — فإن حكمها يكون قاصراً واجبا نقضه .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ دانه « بأنه باع غذاء مغشوشاً من أغذية الإنسان مع علمه بذلك » قد جاء قاصرا إذ لم يستظهر ركن العلم بالغش ويقول إنه يتجر بالجلة وله محال عدة يتولى إدارتها والإشراف عليها مع أخيه وأنه لايباشر البيع ولا يعرف أمر الغش الذى لم يتمكن المفتش المختص من معرفته إلا بعد التحليل؛ ولذا اقتصر على أخذ عينة مما قيل بأنه بيع من محله

وترك الباقى ، وهذا لا يمكن معه القول بثبوت التهمة قبله .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى فقال « إنها تتحصل فى أن مفتش الأغذية قام بأخذ عينة من رسالة فلفل وردت إلى محل المجنى عليه بالاسماعيلية فى ٣٠ — ٨ وصدرت فى اليوم المذكور بمقتضى بوليسة شحن من محلات المحمودى وشركاه باسكندرية وظهر من التحليل أنها مغشوشة باضافة الكركم ومواد نشوية غريبة ومادة ملونة غير مذكورة فى القانون بنسبة ٨,٢ ٪ وأنه بسؤال المحمودى قال إنه اشترى شوالا من الفلفل الأحمر المطحون من محل المتهم بمقتضى فاتورة مؤرخة ٢٣ / ٨ وصدرت فورا إلى المحل الآخر .. وأن المتهم اعترف بالبيع وقرر أنه ليس مسئولا عن البضاعة بمجرد خروجها من محله ، ثم تحدث عن العلم فقال « إنه يؤخذ مما تقدم أن المتهم باع الجوال بعد إضافة عناصر أخرى أظهرها التحليل ، وهى كركم ومواد نشوية غريبة أخرى بنسبة ٨,٢ ٪ وإضافة هذه العناصر إليه من شأنها إحداث تغيير فى العناصر التى يتكون منها الفلفل وفى خواصه الطبيعية مرجعها إلى فعل المتهم بقصد الغش . ولا أدل على ذلك من أنه هو الذى قام ببيع الجوال الذى أخذت منه العينة وقد صدرت الرسالة رأسا من محله إلى الاسماعيلية » . ولما كانت المحكمة لم تبين الأدلة التى اعتمدت عليها فى القول بأن الطاعن هو الذى قام باضافة العناصر الغريبة أو أنه كان يعلم بأمرها — لما كان ذلك وكان هذا العلم ركنا من أركان الجريمة التى دانت الطاعن بها يجب أن يبين الحكم الدليل الذى استندت إليه المحكمة فى القول بثبوته فان الحكم يكون قاصرا قصورا يعيبه ويستوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١٧٤٥ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٣٣

١٦ يناير سنة ١٩٥١

ا — قبض . أعمال تحضيرية فيه . أعمال تنفيذية . صورة واقعة . توافق المتهمين واتحاد مقاصدهما على القبض على المجنى عليها مع علم كل منهما بما يأتيه الآخر . كلاهما فاعل أصلى .

ب — قبض . ظرف التهديد بالقتل . لا يشترط أن يكون تالياً للقبض . يكفى أن يكون مصاحباً له .

المبادىء القانونية

١ — إذا كان واحد من المتهمين قد طلب إلى المجنى عليها فى ملاينة ورجاء أن تركب معهما سيارتهما فاعتذرت وركبت هى ومن معها عربة حنطور ، فقفز المتهم الآخر إلى المقعد المجاور لحوذى العربة واستولى على الرسن وأوقف سير العربة فنزلت المجنى عليها ومن كان معها من العربة واختبأت ، ثم لما عرف المتهمان مخبأها جذبها أحدهما من معطفها بقوة وأطلق من المسدس الذى كان يحمله عيارين مهدداً بالقتل ومردداً هذا التهديد بالقول ثم دفعها المتهم الثانى من الخلف ليدخلها فى السيارة ، فان هذين المتهمين يكونان قد توافقا واتحدت مقاصدهما على القبض على المجنى عليها بواسطة إدخالها السيارة مع علم كل منهما بما يأتيه صاحبه من الأفعال الموصلة إلى هذا الغرض وعمل كل

من جانبه على تحقيقه . ولئن كان ما وقع من أحدهما من قفزه إلى المقعد المجاور للحوذى وجذبه الرسن منه ومنع العربة من السير يصح اعتباره من قبيل الأعمال التحضيرية للقبض لأن المجنى عليها تمكنت مع ذلك من الهرب فانه لايصح أن يعتبر من هذا القبيل ما وقع من المتهمين بعدئذ من دعوة المجنى عليها فى عنف إلى أن تركب السيارة بعد أن عرفا مخبأها ثم جذبها بقوة وتهديدها بالقتل ودفعها من الخلف لإدخالها السيارة، فهذه كلها أعمال تنفيذية مؤدية مباشرة إلى إتمام الجريمة .

٢ — الظرف المشدد المنصوص عليه فى المادة ٢٨٢ — ٢ من قانون العقوبات وهو التهديد بالقتل يتحقق متى كان وقوعه مصاحباً للقبض ولا يشترط أن يكون تالياً له .

المحكمة

« حيث إن واقعة الدعوى على ما ثبت للمحكمة من أوراقها تتحصل فى أن المتهم الثانى « محمد مصطفى الشريف » شغف بالمطربة المحترفة سيحه عباس القرشى « المجنى عليها » فكان كلما قابلها فى حفل أجزل لها العطاء « النقوط » حتى ليصل فى بعض الأحيان إلى خمسة جنيهات دفعة واحدة فى حين أن « النقوط » المعتاد ما كان ليزيد على الجنيه الواحد وما ذلك إلا لأنه أراد أن يلفت نظرها إلى أنه ثرى من جهة وأنه مهتم بها غاية الاهتمام من جهة أخرى ولقد دفعه شغفه بها إلى أن دعاها مراراً إلى منزله لتشترك فى حفل خاص يقيمه على طريقته ولكنها كانت ترفض وأخيراً وفى ليلة ٤ من يوليه سنة ١٩٤٨ عندما فرغت من إحياء حفلة عرس بمنزل أحد رجال الضبط بشارع الحلو بدائرة قسم أول بندر طنطا حوالى الساعة الواحدة صباحا شرعت فى استحضار عربة ركوب « حنطور » وبينما كانت فى انتظار العربة هى ومن عاونها فى إحياء الحفل إذ وقفت سيارة بالقرب منها يركب بها المتهمان وآخر لم ترفع عليه الدعوى العمومية فترجل منها المتهمان ودعاها المتهم الثانى فى رفق إلى الركوب معهم بالسيارة فاعتذرت شاكرة فأغراها على الركوب معهم بأن طلب إليها أن تركب السيارة ومعها والدتها فاعتذرت أيضا وركبت ومن معها العربة « الحنطور » التى حضرت فى ذلك الوقت فلما رأى المتهم الأول أن الصيد كاد أن يفلت من أيديهما عمد إلى استعمال القوة وقفز إلى المقعد المجاور للحوذى وقال له « ما تركبهمش يا أسطى احنا اللى حانركبهم » فمالت العربة من ثقل المتهم الأول ومن التجاذب الحاصل على الرسن « السرع » لمنع العربة من السير فلما خشى الحوذى على عربته أن يصيبها سوء بسبب ماوقع بينهما من التجاذب على الرسن صاح المتهم الأول قائلا للحوذى « متخافشى أنا معايا ثمنها » وعند ذلك نزلت المجنى عليها ومن كان معها من العربة واختبأوا خلف كشك لبيع السجاير ولكن المطاردين ما لبثا أن عثرا عليها فى مخبئها بواسطة كشاف السيارة فتقدما نحوها وأحاطا بها من الأمام ومن الخلف حتى لا تحاول الهرب مرة أخرى وطلبا إليها فى عنف أن تركب السيارة فلما لم تقبل أمسك المتهم الأول بمعطفها وفى يده « مسدس » وجذبها نحو السيارة بقوة حتى خلع منه زرارين وكان المتهم

الثانى يدفعها بيديه من الخلف محاولا إرغامها على الدخول فى السيارة ولقد صحب هذا الشروع فى القبض عليها تهديد بالقتل بأن أطلق المتهم الأول عيارين من المسدس الذى كان معه وبأن هددها بأن يطلقه عليها إن لم تركب فى السيارة وعند ذلك تعالت أصوات الاستغاثة وحضر رجال الشرطة وهرب المتهمان بالسيارة .

« وحيث إن هذه الوقائع قد ثبتت أولا : من شهادة الشهود ، فقد شهدت سميحه عباس القرشى « المجنى عليها » فى الجلسة وبالتحقيقات بأنها عقب انتهائها من إحياء ليلة عرس كانت فى انتظار عربة للركوب إلى منزلها فحضرت سيارة نزل منها المتهمان ودعاها المتهم الثانى إلى الركوب فيها فاعتذرت ثم دعاها إلى الركوب فيها مع والدتها فاعتذرت أيضا وركبت فى العربة « الحنطور » فما كان من المتهم الأول إلا أن ركب بجانب « العربجى » وأمسك بالرسن لمنع العربة من السير فلما خشى الحوذى على عربته أن يصيبها سوء بسبب ما وقع بينهما من تجاذب على الرسن صاح المتهم الأول قائلا للحوذى « ما تخافشى أنا معايا ثمنها » وعند ذلك نزلت الشاهدة ومن كان معها بالعربة واختبأوا وراء كشك لبيع السجاير غير أن المتهمين اكتشفا مخبأهم بواسطة كشاف السيارة وطلبا إليها فى عنف أن تركب وأمسكها المتهم الأول من البالطو فقطع منه زرارين وكان فى يده مسدس فأطلق منه عيارين وهددها بأن يطلق المسدس عليها إن هى لم تركب السيارة ، وكان المتهم الثانى من ورائها يدفعهـا بيديه ويقول لها اركبى السيارة ، وعند ذلك تعالت أصوات الاستغاثة وحضر رجال الشرطة وهربت السيارة . وشهدت لبيبه على الجمل والدة المجنى عليها بالجلسة وبالتحقيقات بما يطابق أقوال سميحه وزادت عليها أنها تعرف المتهم الثانى من الحفلات وأنه كان يدفع « نقطة » للمجنى عليها خمسة جنيهات دفعة واحدة فى حين أن النقوط المعتاد ما كان يزيد عن جنيه واحد وأنه سبق أن دعا المجنى عليها لإحياء حفلات خصوصية فى منزله فرفضت ــ كما شهد صلاح عباس القرشى أخو المجنى عليها بالجلسة وبالتحقيقات بما يتفق وأقوال الشاهدتين السابقتين . كما شهد عبد المنعم عباس القرشى بالجلسة بما يطابق شهادة الشهود السابقين وشهد عبد المنعم صبره أخو المجنى عليها لأمها وشاهد نفى المتهمين بأنه بعد الانتهاء من حفل العرس أرادوا أن يركبوا عربة « حنطور » وفى أثناء انتظارهم لها حضرت سيارة ترجل منها المتهمان الأول والثانى وحيا الثانى سميحه وصمم الأول على أن يوصلهم بالسيارة فاعتذرت سميحه شاكرة فما كان من المتهم الأول إلا أن ركب العربة الحنطور فنزلت منها سميحة ومن معها وذهبت نحو البيت فلما رأى ذلك عطيه ركب السيارة إلى أن وصل شارع البحر ووقف إلى أن حضرت العربة الحنطور وقالوا لسميحه لازم تركبى وضرب المتهم الأول ظرفا فى الهواء وكان المتهم الثانى وراء سميحه وبعد ذلك انصرفوا ثم قال أثناء مناقشته بمعرفة المحكمة إن المتهم الأول لم يمسك بسميحه وأنه لم ير قطع الزرار وأنها ذهبت عند المتهم الثانى فى حفلات وأفراح وأنها اعتذرت عن حفلة خصوصية بسبب وفاة حصلت والمعروف عنها أنها لا تشترك فى حفلات خاصة وأن السيارة ملك المتهم الأول وأنه زعل من أخيه من يوم وقوع الحادث لأنهم شهدوا لمصلحتها وأما هو فشهد بما رأى والمحكمة لا تثق

بهذه الشهادة بالنسبة لما ورد فيها مخالفاً لشهادة شهود الاثبات السالف ذكرهم ولا تعول عليها وذلك لإجماع شهود الإثبات على خلاف ماشهد به هذا الشاهد. كما شهد العسكرى السيد محمد العراقى فى التحقيقات وبالجلسة أنه فى ليلة الحادثة كان معيناً فى الدرك ٦٣ ليلى وأثناء مروره سمع طلقين ناريين فتوجه صوبهما وسأل الموجودين عن سببهما فقالوا أن المتهمين وآخر كانوا يرغبون فى أخذ سميحه وأنه وجد خرطوشة ورصاصة فى مكان الحادث قدمهما للبوليس أثناء سؤاله بالمحضر. ثانياً: ثبت من المعاينة أن مكان حفلة العرس يقع بشارع الحلو بالجهة الشرقية من بندر طنطا ويبعد عن شارع سعيد بنحو ١٧٠ متراً وأن العسكرى السيد العراقى أرشد عن المكان الذى وجد فيه الظرفين المضبوطين وكذلك قطعتى الرصاص فأشار على مكان يبعد عن الرصيف وعن مكان وقوف المجنى عليها بنحو ٣٠ سم وقرر أنه وجد ظرفاً وقطعتى رصاص كما أشار على مكان آخر يبعد عن الأول بنحو خمسة أمتار للجهة البحرية وقرر أنه وجد الظرف الآخر فى الموضع المذكور وأن مكان وقوف السيارة وقت أن نزل منها عطيه زايد ومحمد الشريف كان فى منتصف الطريق بين المتنزهين وعلى مسافة عشرة أمتار من مكان وقوفها وأن عرض شارع البحر محل الحادثة ٣٦ متراً بما فى ذلك المتنزهات التى تتوسطه. ثالثاً: ثبت من تقرير الطبيب الشرعى أن الخرطوشة والرصاصة مطلقتان وهما مما يستعمل فى إطلاق الطبنجات الأتوماتيكية عيار ٣٨٪ من البوصة وكل منهما يشتم منها رائحة بارود محترق خفيف ويشاهد بداخلها اسوداد من هباب البارود وذلك مع ما أظهره تحليل المسح المأخوذ من كل منهما من أنها أطلقت حديثاً فى وقت لا يمكن تحديده بالضبط أما قطع المقذوف فهى عبارة عن لب من صلب ومحفظة من رصاص لين وغلاف معدنى على سطحه الخارجى أثر ششخنة ماسورة السلاح الذى أطلق هذا المقذوف.

« وحيث إن المتهم الأول أنكر التهمة زاعماً أنه لا يتذكر شيئاً كما أنكرها المتهم الثانى زاعماً أنه كان يركب سيارة مع المتهم الأول وحصلت مشاجرة فى فرح كانت تغنى فيه سميحه وأختها فركب المتهمان العربة وانصرفا.

« وحيث إن المحكمة لا تعول على هذا الانكار نظراً لما شهد به شهود الإثبات السابقون الذين تأيدت شهادتهم بمحضرى المعاينة وتقرير الطبيب الشرعى السابقة الاشارة اليهما.

« وحيث إن المحكمة تعتبر المتهمين فاعلين معاً فى حكم المادة ٣٩ من قانون العقوبات لأن كلا منهما أتى بنفسه فعلا من الأفعال المكونة للجريمة المسند إليهما الشروع فى ارتكابها فالأول جذب المجنى عليها من معطفها بقوة محاولا إدخالها فى السيارة وأطلق عيارين ناريين فى الهواء مهدداً بالقتل كما هدد به بالقول أيضا. والثانى دفعها بيديه من الخلف لتحقيق نفس الغرض وهو القبض عليها بواسطة إدخالها فى السيارة بالقوة. وإذا صح اعتبار قفز المتهم الأول للمقعد المجاور للحوذى وجذبه الرسن منه ومنع العربة من السير إذا صح من باب التجوز اعتبار كل ذلك من قبيل الأعمال التحضيرية للقبض لأن المجنى عليها تمكنت مع ذلك من الهرب والاختفاء وراء الكشك فانه لا يصح مطلقا أن يعتبر من هذا القبيل ما وقع من المتهمين بعدئذ من دعوتها فى عنف إلى أن تركب السيارة بعد أن اكتشفا مخبأها وراء الكشك ثم جذب المتهم الأول لها بقوة وفى يده مسدس وتهديده

لها بالقتل باطلاقه ثم بقوله أنه سيطلقه عليها ومن دفع المتهم الثانى لها من الخلف لإدخالها فى السيارة فان كل هذه الأفعال تدخل فى نطاق الأعمال التنفيذية للجناية التى تؤدى مباشرة إلى إتمامها والواضح مما سلف بيانه أن كلا المتهمين قد توافقا واتحدت مقاصدهما على تحقيق غرض واحد هو القبض على المجنى عليها بواسطة إدخالها فى السيارة وكان كل منهما عالما بما يأتيه صاحبه من الأفعال الموصلة لهذا الغرض وعاملا بما أتاه هو من أفعال على تحقيق الغرض ذاته ، فالمتهم الثانى بدأ بالملاينة والرجاء ثم لجأ صاحبه المتهم الأول إلى استعمال العنف فقفز إلى المقعد المجاور للحوذى واستولى على الرسن وأوقف سير العربة فلما هربت المجنى عليها ومن كان معها من العربة واختبأت واكتشف المتهمان مخبأها بالغ المتهم الأول فى عنفه فجذب المجنى عليها بقوة من معطفها وأطلق من المسدس الذى كان يحمله عيارين مهدداً بالقتل وأكد هذا التهديد بالقول أيضاً وعدل المتهم الثانى عن ملاينته إلى العمل على تحقيق الغرض المشترك فدفع هو الآخر المجنى عليها من الخلف ليدخلها فى السيارة وبذا فقد ساهم بعمله التنفيذى الايجابى على تحقيق إتمام الجريمة التى رأى زميله يقترفها .

« وحيث إنه سبق للمحكمة أن حكمت فى هذه القضية بتاريخ ٣٠ من مايو سنة ١٩٥٠ بأن الظرف المشدد المنصوص عليه فى المادة ٢/٢٨٢ وهو التهديد بالقتل يتحقق متى كان وقوعه مصاحبا للقبض فلا يشترط أن يكون تاليا له والمحكمة ترى تحقيق هذا الظرف فى الدعوى .

« وحيث إن المحكمة ترى لظروف الدعوى وملابساتها استعمال المادة ١٧ من قانون العقوبات .

« وحيث إنه لما تقدم يكون قد ثبت للمحكمة أن المتهمين فى يوم ٤ يوليه سنة ١٩٤٨ الموافق ٢٧ من شعبان سنة ١٣٦٧ بدائرة قسم أول طنطا مديرية الغربية ، شرعا فى القبض على سميحه عباس القرشى بدون وجه حق وكان ذلك مقترنا بالتهديد بالقتل بأن حاولا إدخالها فى سيارة أعداها لذلك ولما رفضت أطلق أولهما مقذوفا ناريا من مسدس كان يحمله مهدداً إياها بالقتل كما أمسك بها الثانى محاولا منعها من الفرار وخاب أثر الجريمة لسبب خارج عن إرادتهما وهو مقاومة المجنى عليها وحضور بعض رجال البوليس وتجمع المارة. وينطبق عقابهما على المادتين ٢٨٠ و٢/٢٨٢ من قانون العقوبات » .

(القضية رقم ٢٠ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك المستشارين) .

٣٤

١٦ يناير سنة ١٩٥١

تبديد . عقد إيجار مشاركة . استيلاء أحد المستأجرين على محصول الأرض وبيعه واستيلاءه على كامل الثمن لنفسه . تبديد معاقب عليه بالمادة ٣٤١ ع .

المبدأ القانونى

إذا كان ثمة عقد إيجار مشاركة بين اثنين فأضاف أحدهما المحصول الناتج من الأرض المؤجرة بهذا العقد إلى ملكه وتصرف فيه بالبيع واستولى على كامل ثمنه لنفسه دون الآخر فذلك يعتبر تبديداً يعاقب عليه بالمادة ٣٤١ من قانون العقوبات .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة هذا الطاعن بأنه فى الفترة بين ١٩٤٩/٩/١١ ، و١٩٤٩/١٠/٣٠ بدائرة مركز الدلنجات بدد محصول القطن الناتج من أربعة أفدنة مملوكة له وللقاصر خميس عرابى وكانت قد سلمت إليه على سبيل الوديعة بمقتضى عقد إيجار مشاركة بينهما فاختلسها وبددها إضراراً بشريكه . وطلبت عقابه بالمادتين ٣٤١و٣٤٢ من قانون العقوبات . ومحكمة الدلنجات الجزئية قضت عملا بالمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات ببراءة المتهم مما أسند إليه بلا مصاريف . فاستأنفت النيابة ومحكمة دمنهور الابتدائية قضت عملا بالمادة ٣٤١ من قانون العقوبات بإلغاء الحكم المستأنف وبحبس المتهم شهراً واحداً مع الشغل بلا مصاريف .

فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض .. الخ .

المحكمة

« حيث إن الطعن يتحصل فى قول الطاعن بأن الحكم المطعون فيه إذ دانه بتبديد القطن المملوك للقاصر قد أخطأ ، فقد تمسك أمام المحكمة بأن العقد المبرم بينه وبين الوصية على منفعة الأطيان لا يجعل للقاصر حقا عينيا على حاصلاتها ، ذلك أن البند الثالث من العقد قد حدد أجرة المنفعة بالنقد ثم ألزم البند الثامن عشر كل طرف بالنصف فى بعض المصروفات وأحال فى تقدير الأجرة إلى البند الثالث . وقد طرح الحكم هذا الدفاع ولم يرد عليه . وكان بين ما استند إليه فى الادانة قوله بأن الطاعن قد تعهد فى تحقيقات الشكوى المقدمة من الوصية بأن يحافظ على نصيب القاصر فى القطن الناتج من الأرض وبعدم التصرف فيه فى حين أن الثابت بتلك التحقيقات أن الطاعن إنما تعهد بالمحافظة على محصول القطن الناتج من الأرض وعدم التصرف فيه إلا بأمر النيابة فالتعهد منه كان منصبا على جميع القطن وليس على نصيب القاصر فيه هذا إلى أن الواقعة كما أثبتها الحكم لا يعاقب عليها القانون . فان الطاعن لم يتسلم قطناً بمقتضى عقد من عقود الائتمان ماديا كان ذلك التسلم أم حكميا وأنه سواء أكانت الأجرة نقدا على أساس عقد إيجار كما يتمسك الطاعن أم كانت عيناً على أساس عقد مشاركة فان المحصول الناتج من الأرض لا يمكن أن يترتب عليه حق ملكية للوصية أو للقاصر ، فهو مملوك على أى الأحوال للطاعن ذلك أن عقد الايجار وعقد المشاركة فى الأحكام سواء ، فليس من شأن المشاركة أن تجعل من مالك الأرض مالكا للزرع الناتج منها بحال — دون أن يقلل من ذلك صدور التعهد من الطاعن بالمحافظة على المحصول وبأنه لا يتصرف فيه إلا بأمر النيابة الحسبية ، فانه لا يمكن أن يترتب على مثل هذا التعهد تغيير المركز القانونى بين طرفى العقد المذكور . وكذلك فان الحكم المطعون فيه لم يرد على مادفع به الطاعن من حسن نيته ، فقد تمسك محاميه بقيام حساب بينه وبين الوصية السابقة يجعله دائنا للتركة وأن دين الأجرة قد سقط بالمقاصة وأنه قد تحاسب فعلا مع ابنة الوصية على هذا الأساس .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها وعرض لدفاعه المبين بوجه الطعن ورد عليه بقوله « وحيث إنه لا يشترط لتطبيق المادة ٣٤١ من قانون العقوبات حصول التسليم المادى من المجنى عليه

إلى الجانى بل يكفى فى بعض الأحوال وجود التسليم المعنوى إذا كان الجانى حائزاً للشىء من قبل لسبب من أسباب الحيازة . وقد ثبت من عقد الايجار أن المتهم ليس له إلا نصف المحصول الناتج من هذه الأرض كما تعهد المتهم فى تحقيقات الشكوى المقدمة من الوصية بالمحافظة على نصيب القاصر فى القطن الناتج من هذه الأرض وعدم التصرف فيه . ومن ثم يكون المتهم قد تسلم نصيب القاصر فى هذا القطن على وجه الوديعة فقيام المتهم ببيع هذا القطن بعد ذلك يعتبر تبديداً معاقباً عليه طبقاً للمادة ٣٤١ من قانون العقوبات ولا محل لما ذهبت إليه محكمة أول درجة من أن القطن لم يتحدد إذ أن المتهم قرر فى التحقيقات بأن الأرض المؤجرة تنتج منها أربعة قناطير قطن ، ولما كان يبين من مراجعة المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن ، أن ما أورده الحكم له أصله فى الأوراق ، وأن العقد المبرم بين الوصية والطاعن يقضى بأن يكون القطن الناتج من الأرض مملوكا للقاصر وللطاعن مناصفة بينهما فإن الحكم إذ قضى بإدانة الطاعن بجريمة التبديد لما أثبته من أنه أضاف المحصول جميعه إلى ملكه وتصرف فيه بالبيع واستولى على كامل ثمنه لنفسه دون القاصر يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ١٣٥٠ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

٣٥

١٦ يناير سنة ١٩٥١

تموين . صنع أرغفة ناقصة الوزن فى المخابز . يكفى لتكوين جريمة عرض خبز ينقص عن الوزن المقرر للبيع . لا يشترط قصد خاص .

المبدأ القانونى

إن القانون لم يشترط لقيام جريمة عرض خبز ينقص عن الوزن المقرر للبيع قصداً جنائياً خاصاً . فمجرد صنع الأرغفة ناقصة الوزن عن علم لبيعها للجمهور يكفى لتكوين تلك الجريمة .

المحكمة

« حيث إن الوجه الأول من وجوه الطعن يتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه قد شابه القصور إذ لم يستظهر الركن المعنوى فى الجريمة التى دان بها الطاعن وهو ثبوت علمه بنقص وزن الخبز موضوع الدعوى عن الحد المقرر بالقانون وانتوائه الاضرار بالمستهلكين .

« وحيث إن القانون لم يشترط لقيام جريمة عرض خبز ينقص عن الوزن المقرر للبيع التى دين بها الطاعن قصداً جنائياً خاصاً ؛ ولذا فان مجرد صنع الأرغفة ناقصة الوزن فى المخابز يكفى لتكوين تلك الجريمة ، ولما كان هذا هو الذى استظهره الحكم المطعون فيه مضافاً إليه ثبوت علم الطاعن بل أمره لعماله بصنع الخبز ناقصاً عن الوزن المحدد بالقانون فان الحكم يكون سليما .

« وحيث إن مؤدى باقى أوجه الطعن هو أن الطاعن دفع بأن الخبز المضبوط لم يكن معداً لبيعه للجمهور بل أعد إعدادا خاصاً لتوريده للمدارس وفق مواصفاتها واستند فى إثبات

دفاعه إلى مستندات قدمها ولكن المحكمة اطرحتها مستندة فى ذلك إلى أدلة لا تؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها وخلصت إلى أن الخبز كان معداً لبيعه للجمهور دون أن يكون على استخلاصها هذا دليل فى أوراق الدعوى ، وهــذا منها قصور يعيب الحكم .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد تعرض للدفاع المشار إليه وفنده للأدلة السائغة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها ولها أصلها فى التحقيقات التى أجريت فى الدعوى ثم أثبت فى منطق سليم أن الطاعن قد صنع هذا الخبز الناقص الوزن لبيعه للجمهور ، وإذن فان ما يثيره الطاعن لا يعدو أن يكون جدلا فى موضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع من غير معقب عليه فيه فلا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ١٣٦١ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٣٦

٧ فبراير سنة ١٩٥٢

ا — دعوى جنائية . انقضاؤها فى مواد الجنح بمضى ثلاث سنوات من وقوع الجريمة .

ب — انقطاع المدة . لا يجوز أن تطول مدة السقوط بسبب الانقطاع لأكثر من نصفها . وفقاً للفقرة الأخيرة من المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية الذى يجب على المحاكم تطبيقه من تاريخ صدوره دون التقيد بتاريخ العمل به .

ج — سريانه على الجرائم التى وقعت قبل تاريخ العمل به باعتباره قانوناً أصلح للمتهم .

د — صدور القانون ١٧٨ سـنة ١٩٥١ فى ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥١ بتعديل النص المذكور .

لا تأثير له مادامت الدعوى الجنائية كانت قد سقطت فعلا فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ .

المبادىء القانونية

١ — فى ٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ صدر قانون الاجراءات الجنائية غير أنه لم ينشر إلا فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ على أن يعمل به بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره . ونصت المـادة ١٥ منه على أن الدعوى الجنائية فى مواد الجنح تنقضى بمضى ثلاث سنوات من وقوع الجريمة ، وبينت المادة ١٧ أسباب انقطاع تلك المـــدة ، ثم أتت فى الفقرة الأخيرة بحكم جديد لم يكن موجوداً فى قانون تحقيق الجنايات وهو أنه « لا يجوز فى أية حال أن تطول المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بسبب الانقطاع لأكثر من نصفها » .

٢ — فى ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥١ صدر القانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥١ الذى ينص على أن « لا تبدأ المدة المشار إليها فى الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية بالنسبة للجرائم التى وقعت قبل تاريخ العمل به إلا من هذا التاريخ » .

٣ — قضت محكمة النقض بأنه إذا كان قد انقضى على الواقعة أكثر من أربع سنوات ونصف سنة من وقت وقوعها إلى يوم نشر قانون الاجراءات الجنائية فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ فإن الدعوى الجنائية تكون قد انقضت ، وفقاً للفقرة الأخيرة من المادة ١٧

من قانون الاجراءات الجنائية باعتباره قانوناً أصلح للمتهم، بالتطبيق للمادة الخامسة فقرة ثانية من قانون العقوبات التي تنص على أنه « إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الفصل فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره ».

٤ ــ إن القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ الصادر بتعديل المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية ــ والذي قضى بأن لا تبدأ مدة السقوط المشار إليها فيها بالنسبة للجرائم التي وقعت قبل تاريخ العمل به إلا من هذا التاريخ ــ لا يمكن أن يكون له تأثير على الواقعة ما دامت الدعوى الجنائية كانت قد سقطت فعلا في ١٥ اكتوبر سنة ١٩٥١ قبل صدور القانون المذكور[1].

المحكمة

« حيث إنه قبل الفصل في هذا الطعن وبتاريخ ١٥ اكتوبر سنة ١٩٥١، نشر في الجريدة الرسمية قانون الإجراءات الجنائية على أن يعمل به ــ حسب نص المادة الثانية من قانون إصداره ــ بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره.

ولما كانت المادة ١٥ منه تقضي بأن الدعوى الجنائية في مواد الجنح تنقضي بمضي ثلاث سنين من وقوع الجريمة، وكانت المادة ١٧ بعد أن بينت أسباب انقطاع تلك المدة قد أتت بحكم جديد لم يكن موجوداً في قانون تحقيق الجنايات وهو أنه: « لا يجوز في أية حال أن تطول المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بسبب الانقطاع لأكثر من نصفها ». لما كان ذلك وكان مقتضى هذا النص الجديد، فيما لو طبق على واقعة الدعوى إعمالا للفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات، أن تكون الدعوى الجنائية قد سقطت بمضي المدة فانه يتعين البحث فيما إذا كانت الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ المشار اليها تسري على واقعة الدعوى باعتبارها قانونا أصلح للمتهم وأنه قد صدر ونشر فيجب اتباعه دون غيره، أو أن الدعوى الجنائية المذكورة تظل خاضعة لأحكام قانون تحقيق الجنايات التي لم تكن تضع حداً لطول المدة بسبب الانقطاع على اعتبار أن قانون الاجراءات الجنائية، وان كان قد استكمل أدواره التشريعية التي نص عليها الدستور بأن أقره مجلسا البرلمان وصدق عليه الملك وأصدره منذ ٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠، كما هو واضح من قانون إصداره، إلا أنه لم ينشر إلا في ١٥ اكتوبر سنة ١٩٥١ على أن يعمل به بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره، ولذا فلا يجوز للمحاكم تطبيقه. كما يتعين البحث كذلك فيما إذا كان للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ الصادر في ١٧ اكتوبر سنة ١٩٥١ تأثير في النتيجة التي ينتهي اليها هذا البحث.

« وحيث إن المحكمة لذلك قد أفسحت للخصوم في أن يدلي كل منهم برأيه في هذا الشأن.

« وحيث إن النيابة العمومية ذهبت إلى القول بعدم سريان الحكم الجديد الذي

(١) بمثل هذا قضت محكمة النقض في القضية رقم ١٤٥٥ سنة ٢١ ق بتاريخ ١١ من مارس سنة ١٩٥٢. راجع تعليق على المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية للاستاذ راغب حنا المحامي بهذا العدد تحت عنوان « انقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة ».

استحدثته المادة ١٧ على واقعة الدعوى قائلة إن القوانين لاتعتبر نافذة إلا بإصدارها ونشرها وحلول الوقت المحدد لأعمالها وذلك لكى يكون نفاذها فى وقت واحد بالنسبة إلى كافة المخاطبين بها من سلطات وأفراد وما دام الوقت المحدد لنفاذ قانون الإجراءات الجنائية لم يحل بعد ، فان قانون تحقيق الجنايات هو وحده الذى ينطبق على واقعة الدعوى — وتضيف النيابة إلى ذلك أن القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ قد صدر هو أيضاً ونشر فى ١٧ اكتوبر سنة ١٩٥١ قبل تاريخ العمل بالقانون الجديد ، وقد نص هذا القانون على أن . « لاتبدأ المدة المشار إليها فى الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية بالنسبة للجرائم التى وقعت قبل تاريخ العمل به إلا من هذا التاريخ » . وصرحت المذكرة التفسيرية لهذا القانون بأن سقوط الدعاوى التى مضت عليها المدة المنصوص عليها فى المادة ١٧ لم يتعلق به مراد أحد لأن المشرع لم يقصد أن يكون تطبيق هذا القانون بمثابة عفو شامل ينسحب على القضايا الموجودة أمام المحاكم .

وقد نحت المدعيتان بالحقوق المدنية نحو النيابة بالنسبة إلى الدعوى الجنائية وأضافتا — بالنسبة إلى دعواهما المدنية — أنها لاتسقط إلا بمضى المدة المقررة لها فى القانون المدنى وأن سقوط الدعوى الجنائية لا تأثير له على الدعوى المدنية القائمة أمام المحاكم الجنائية .

« وحيث إن المطعون ضدهم تمسكوا بنفاذ القانون الجديد وسريان الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ منه على واقعة الدعوى على أساس أنه نافذ بمجرد إصداره وأنهم استفادوا به مراكز قانونية . وأنه ما دام هذا القانون قد عدل فى أحكام التقادم بما هو أصلح للمتهم فيجب اتباع الأحكام الجديدة دون غيرها إذ أن تلك الأحكام تترتب بمجرد الاصدار الذى هو وحده الإجراء الذى لا بد منه من جانب الملك لكى يصبح القانون مستكملا أوضاعه وأن قانون الاصدار ذاته ينص على الأمر بنشره فى الجريدة الرسمية وتنفيذه كقانون من قوانين الدولة . أما النشر فليس من إجراءات التشريع ، ولذا كان تأخيره لا يعنى المحاكم من تطبيق القانون ، إذ هو إنما تقرر لمصلحة الأفراد لكى يحيطوا علما بالقوانين ولكى يمكن أعمال القرينة القانونية من العلم بصدور القوانين وعدم جواز الدفع بالجهل بها مما لا يصح معه أن يؤاخذوا به قبل نشره . أما القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ فلا تأثير له على واقعة الدعوى إذ ما دام المتهمين يفيدون بالفقرة الأخيرة من المادة ١٧ فإن القانون رقم ١٧٨ هو بالنسبة لهم قانون أشد ولا يجوز أن يكون له أثر رجعى .

« وحيث إنه لا نزاع فى أن الحكم الجديد الذى أتت به الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية ، لو طبق على واقعة الدعوى فإن الدعوى الجنائية تكون قد سقطت باصدار قانون الاجراءات الجنائية ونشره فى ١٥ اكتوبر سنة ١٩٥١ .

« وحيث إنه بالرجوع إلى المادة الخامسة من قانون العقوبات يبين أنها بينما تنص فى فقرتها الأولى على أنه : « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها » ، فإنها تنص فى فقرتها الثانية على أنه : « إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الفصل فيه نهائياً ، قانون أصلح للمتهم ، فهو الذى يتبع دون غيره » . والفرق واضح بين عبارة « العمل بالقانون » وعبارة « صدور القانون » . أما

الحكمة فى التفرقة بين الحالين فهى واضحة أيضا . ذلك بأن الأصل فى القوانين ـــ حسبما نص عليه الدستور فى المادة ٢٦ ـــ أن تكون نافذة باصدارها من جانب الملك وأن الدستور إذا كان قد أعقب هذا النص بأن تنفيذ القوانين فى كل جهة من جهات القطر يكون من تاريخ العلم باصدارها وأن هذا العلم يكون مفترضا بمضى ثلاثين يوما من تاريخ نشرها فإن هذا إنما أملاه حرص واضع الدستور على عدم جواز أخذ الناس بالقوانين ما لم يكونوا قد علموا بصدورها سواء أكان هذا العلم حقيقيا أم مفترضا ، ولذا فانه بينما خول للسلطة التشريعية أن تعدل فى القوانين مواعيد نفاذها إما بقصر ميعاد الثلاثين يوما أو مدة أو باجازة سريانها على ما وقع قبلها من حوادث فإنه قد حرص فى المادة السادسة منه على أن يحرم العقاب إلا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذى ينص عليه .

« وحيث إنه لا يصح القول بأن المشرع لم يقصد التفرقة فى الحكم بين عبارة « القانون المعمول به » التى استعملها فى الفقرة الأولى من المادة الخامسة وعبارة « إذا صدر قانون » التى استعملها فى الفقرة الثانية من تلك المادة . أولا ـــ لأن المشرع يجب أن ينزه عن الخطأ واللغو ويجب إذن إعمال مؤدى العبارات التى يستعملها فى نصوص القوانين حسب معناها الصحيح . وثانياً ـــ لأنه ما دامت العلة التى اقتضت حرص الدستور على عدم إجازة سريان القوانين المقررة لعقوبات على ما وقع قبلها من حوادث لا وجود لها بالنسبة إلى باقى القوانين ، فإنه يتعين الرجوع إلى الأصل المقرر فى المادة ٢٦ من الدستور السابق الإشارة إليها من أن القوانين تكون نافذة بمجرد إصدارها وعلى الأخص فيما هو أصلح للمتهم .

« وحيث إن ما يؤكد هذا المعنى أن المادة الخامسة من قانون العقوبات قد أضيفت اليها فى سنة ١٩٣٧ فقرتان جديدتان إحداهما هى الفقرة الثالثة التى تنص على أنه « إذا صدر قانون بعد حكم نهائى يجعل الفعل الذى حكم على المجرم من أجله غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم وتنتهى آثاره الجنائية » . ويبين من المذكرة الايضاحية لهذا القانون أن هذه الفقرة الجديدة « دعا اليها سد نقص فى التشريع ذلك بأن المادة الخامسة المذكورة تنص على مبدأ عدم سريان أحكام القانون على الماضى وبمقتضى هذا المبدأ أولا ـــ لايجوز أن يحكم على شخص بعقوبة لفعل لم يكن معاقبا عليه وقت ارتكابه . وثانيا ـــ لايجوز أن يحكم على شخص ارتكب جريمة بعقوبة أشد من التى كانت موضوعة لها وقت ارتكابها على أنه من المقرر أن قوانين العقوبات تسرى أحكامها سواء على الأفعال التى ترتكب من تاريخ نفاذها أو على الأفعال التى ارتكبت قبل ذلك إذا كانت هذه القوانين أصلح للمتهم . . . ومعنى هذا أنه إذا صدر القانون الجديد بعد الحكم نهائيا فلا يستفيد منه المحكوم عليه مع أن العدل يقضى أن يستفيد منه . من أجل ذلك تنص إحدى الفقرتين المقترح إضافتهما الى هذه المادة على أنه إذا صدر قانون بعد حكم نهائى يجعل الفعل الذى حكم على المجرم من أجله غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم وتنتهى آثاره الجنائية . والمبادىء المقررة فى هاتين الفقرتين مأخوذ بها فى بعض القوانين الحديثة كالقانون الايطالى الصادر فى سنة ١٩٣٠ ومشروع قانون العقوبات الفرنسى .

فاذا كان المشروع قد رأى عند وضع قانون

العقوبات فى سنة ١٩٣٧ أن العـدل يقضى بسريان القوانين التى تجعل الفعل غير معاقب عليه على الأحكام السابق صدورها بحيث يوقف تنفيذها وتنتهى آثارها الجنائية فلا يصح القول بأنه يجب — لكى يفيد المتهم من القانون الأصلح — أن لا يكتفى بصدوره قبل الحكم نهائيا بل أن يكون القانون قد أصبح معمولا به .

« وحيث إنه لايجدى فى هـذا المقام الاستشهاد بالفقه الفرنسى اذ الواضح مما سلف ذكره أن القانون الفرنسى ليس فيه نص يقابل الفقرة الثالثة من المادة الخامسة بل ولا نص يقابل الفقرة الثانية . أما القانون الايطالى الذى أشارت اليه المذكرة الايضاحية فان الفقرة الأولى من المادة الثانية منه تنص على أنه « لاعقاب على فعل لم يكن يكون جريمة بمقتضى القوانين المعمول بها وقت ارتكابها » . ثم نصت الفقرة الثانية منها على أنه « لاعقاب على فعل أصبح بموجب قانون لاحق لايكون جريمة » . ويبين من هذين النصين أن القانون الايطالى راعى ذات التفرقة التى راعاها القانون المصرى بين العقاب وعدم العقاب ، فاشترط للعقاب أن يكون القانون معمولا به وقت ارتكاب الفعل . أما فى عدم العقاب فقد استعمل عبارة « قانون لاحق » وهى أقطع فى تأكيد المعنى السالف ذكره من عبارة « صـدور القانون » التى استعملها المشرع المصرى — وبمثل هـذين النصين أيضـا أتى مشروع قانون العقوبات الفرنسى المشار اليـه فى المذكرة الايضاحية والذى لم يصدر بعد .

« وحيث إنه فضلا عما تقدم فلا يمكن القول بأن المشرع قد عين أجـلا لنفاذ قانون الاجراءات الجنائية — وأن هذا الأجل لم يحل بعد فان الموعد الذى حدده قانون الاصدار لنفاذ قانون الاجراءات الجنائية وهو ثلاثون يوما من تاريخ نشره إنما هو الموعد الذى عينه الدستور بصفة مبدئية لاعتبار صدور القوانين معلوما لدى الكافة ، كما أنه يبين من الاطلاع على قانون إصداره أنه قد استكمل اجراءاته التشريعية بتصديق الملك عليه وإصداره وأمره بنشره فى الجريدة الرسمية وأن ينفذ كقانون من قوانين الدولة منذ ٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ .

« وحيث إنه عن القول بأن إجراء حكم المادة ١٧ على واقعة الدعوى سيترتب عليه أن يكون لقانون الاجراءات الجنـائية أكثر من موعد فانه لا مانع فى القـانون يمنع من ذلك بل إن الحاصل فى أغلب القوانين أن تطبق نصوصها على بعض الحوادث بأثر رجعى ولا تطبق على البعض الآخر إلا بعد العمل بهـا حسب ظروف كل حادثة وحسب طبيعـة كل قانون .

« وحيث إنه من كل ما تقـدم يبين أن الفقرة الأخيرة من المـادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية هى وحدها الواجبة التطبيق على واقعة الدعوى .

« وحيث إن القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ الصادر بتعديل المادة ١٧ من قانون الإجراءات الجنائية بأن لا تبدأ مدة السقوط المشار اليها فيها بالنسبة للجرائم التى وقعت قبل تاريخ العمل به إلا من هذا التاريخ لا يمكن أن يكون له تأثير على الواقعة ما دامت الدعوى الجنائية كانت قد سقطت فعلا فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ ولا يعتد فى هذا المقام بما جاء فى المذكرة الايضاحية لهذا القانون من أن سقوط الدعاوى التى مضت عليها المدة المنصوص عليها فى المادة ١٧ « لم يتعلق به مراد أحد » . ذلك بأنه لا هذا القانون

ذاته ولا مذكرته التفسيرية يمكن أن يجعل الواقعة معاقباً عليها إذا كانت قد أصبحت بموجب قانون الإجراءات الجنائية غير معاقب عليها .

« وحيث إنه بالنسبة للدعوى المدنية فان الحكم المطعون فيه قد أسس على أن الفصل فى التعويضات المطلوبة يستلزم إجراء تحقيق خاص يتطلب وقتاً وجهداً لا تتسع له الدعوى الجنائية ، ولذا فقد تخلت المحكمة عن الدعوى المدنية للمحكمة المختصة أصلا بالقضاء فيها وهى المحكمة المدنية . ولما كان ذلك من حق المحكمة الجنائية وتقديرها فى ذلك موضوعى لا معقب عليه ، فان الطعن بالنسبة للدعوى المدنية يكون على غير أساس .

« وحيث إنه لذلك يتعين رفض الطعن موضوعا بالنسبة للدعوى الجنائية لسقوطها بمضى المدة ، وبالنسبة إلى الدعوى المدنية لأن الطعن فى غير محله » .

(القضية رقم ١٣٨٦ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة أحمد حسنى بك وكيل المحكمة وابراهيم خليل بك ومحمد أحمد غنيم بك واسماعيل مجدى بك المستشارين) .

محكمة القضاء الإدارى
مجلس الدولة

٣٧

٢٢ يونيه سنة ١٩٤٩

ا — تنسيق . وجوب التفرقة بين الوظيفة والدرجة . انصراف المعنى فى كل .

ب — تنسيق . القصد منه . عدم استهدافه تغيرا فى الوظائف أو فى عدد الدرجات .

جـ — درجة . تلازمها مع الوظيفة ذات المرتب . لا توجد درجة مستقلة عن الوظيفة . جواز وجود وظيفة بلا مرتب مستقلة عن الدرجة كالعمدة . وظيفة وكيل وزارة لها درجة . ليست فوق الدرجات .

د — وكالة الوزارة . لها معنيان بحسب الاصطلاح الإدارى والمالى . قد ترتب للمصالح الرئيسية دون أن يكون شاغلها وكيل وزارة أى ذلك الذى يعاون الوزير فى الإشراف على مصالح الوزارة كلها أو بعضها .

هـ — درجات عالية . درجة وكيل وزارة المالية . تالية مباشرة لدرجة مدير عام . درجة مدير عام حرف (ا) أو (ب) . تفريع فى الدرجة الأصلية .

و — تنسيق . اختيار . مجال إعماله . درجة وظيفة رفعت بالتنسيق . لا مجال لإعمال الاختيار . لا يلزم صدور مرسوم بمنح الدرجة . الحق هنا منشؤه قانون التنسيق رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٧ والقواعد الموضوعة لتنفيذه . صيغة الجواز التى وردت فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قواعد التنسيق . مجرد صياغة . معناها . العبرة هنا بالمعنى لا بالمبنى .

المبادىء القانونية

١ — يلزم التنبيه بادىء الرأى إلى وجوب التفرقة فى صدد التنسيق بين الوظيفة والدرجة فالمعنى ينصرف فى الأولى إلى التكليف والعمل وفى الثانية إلى الأجر أو المقابل المالى بالشروط والأوضاع المقررة لذلك .

٢ — إن التنسيق لم يستهدف فى الأصل تغييراً فى الوظائف بله فى عدد الدرجات سواء بالإضافة أو بالحذف وإنما قصد إلى تحسين حال الموظفين بتنسيق درجات الوظائف فى مختلف الوزارات والمصالح على وجه يكفل المساواة فى معاملة ذوى المؤهلات المماثلة وفى تهيئة فرص الترقى لديهم إفساحا لباب الأمل أمامهم ولتزول بذلك طائفة المنسيين وينقطع شعور المرارة الذى يحس به من يلبثون فى درجاتهم أعواما طويلة فقام على رفع درجات الوظائف فى ترتيب تصاعدى وبظام هرمى روعيت فيه نسب الدرجات بعضها إلى بعض .

٣ — لا اعتداد بما تسوقه الحكومة من أن ثمة وظائف فوق الدرجات ومنها وكالة الوزارة وأنها وظيفة وليست بدرجة مالية وأنه ليس من المستساغ نظاما أن يقوم على رأس مصلحة موظف تكون له ولاية المدير العام ودرجة وكيل الوزارة بل المستساغ أن تكون وكالة الوزارة

بالنسبة إلى مثل هذا الموظف وظيفة لا درجة وأن التنسيق لم يظفر فى ترتيب الدرجات لحد رفعها إلى أكثر من الدرجة التالية مباشرة — لا اعتداد بذلك إذ ليس ثمة وظائف فوق الدرجات وإنما الصحيح أن الدرجة متلازمة مع الوظيفة ذات الراتب فلا تنفك عنها ولا يمكن انتزاعها منها بحيث لا يجوز تعيين موظف فى وظيفة وترقية آخر إلى درجتها المالية إذ لا توجد درجة مستقلة عن وظيفة وإن جاز أن توجد وظيفة بغير درجة إذا لم تكن الوظيفة من ذوات الرواتب كوظيفة العمدة .

٤ — وكالة الوزارة بحسب الاصطلاح الإدارى والمالى عبارة قد تحمل أحد معنيين فقد يكون المقصود منها وظيفة وكيل الوزارة التى تقوم إلى جانب الوزير فى الديوان العام يعاونه فيما يعهد به إليه من الإشراف على مصالح الوزارة كلها أو بعضها ، وقد يكون الغرض منها درجة وكيل الوزارة المالية وقد ترتب لوظائف رئيسية فى المصالح دون أن يكون شاغلوها وكلاء وزارة بالوظيفة بالمعنى الأول إذ هذا الترتيب المالى لا يغير من كنه وظائفهم .

٥ — درجة « وكيل وزارة المالية » هى التالية مباشرة لدرجة مدير عام سواء كان حرف « ا » أو حرف « ب » لأن هذا تفريع فى الدرجة الأصلية .

٦ — الاختيار بأداته القانونية بمرسوم أو بغير مرسوم إنما يكون عند شغل الوظيفة الحالية بالتعيين فيها ، أما ما يطرأ على درجة الوظيفة من رفع فلا يفتح باب الاختيار من جديد ولا يلزم لاستحقاق المدعى درجة وظيفته المرفوعة بالتنسيق صدور مرسوم بذلك ، إذ المرسوم لا ينشىء له هذا الحق بل مصدره هو التنسيق ذاته بحسب الغرض الذى من أجله تقرر الاعتماد المالى فى البرلمان بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٧ وطبقا للقواعد التى وضعت لتنفيذه .

ولا مقنع فى هذا الشأن فيما استفادته الحكومة من الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قواعد التنسيق بمقولة إنها وردت بصيغة الجواز لا الوجوب ، إذ الأمر لا يعدو أن يكون مجرد صياغة ، والعبرة بما استهدفته تلك الفقرة فى المعنى فلا يجب الوقوف عند حد صياغة المبنى ويتضح لدى التأمل أن كلمة تجوز هنا بمعنى يصح أو أنه لا يوجد مانع من الترقية ومثل هذه الصياغة مألوفة فى أمثال هذه القواعد التنظيمية المالية .

المحكمة

« من حيث إنه يبين من الاستطراد المتقدم المفصل فيه شتى مناحى الدفاع من الجانبين ، أن المدعى إذ يطلب إلغاء القرار الإدارى بالامتناع عن إعطائه درجة وكيل وزارة منذ أول مايو

سنة ١٩٤٦ وفرق راتبها من التاريخ المذكور وإلغاء المرسوم الصادر فى ٦ من اكتوبر سنة ١٩٤٧ بتعيين الدكتور عبدالحكيم الرفاعى بك فى وظيفة وكيل وزارة لشئون الضرائب وإلغاء المرسومين الصادرين فى ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ بتعيين المدعى مديراً لمصلحة الإحصاء وتعيين زكى بك سالم مديراً بدله لمصلحة الضرائب — إن المدعى يقيم دعواه هذه على أنه كان لدى تطبيق التنسيق يشغل وظيفة مدير عام مصلحة الضرائب المنقولة بالمرسوم الصادر بتعيينه فيها فى ٢٤ من ابريل سنة ١٩٤٦ وأن التنسيق لم يغير من وظائف المصلحة بالإضافة أو الحذف فكان عدد الوظائف الفنية العالية والإدارية فيها ٦٤٦ وظل كما هو بعد التنسيق وإنما استهدف تحسين درجاتها المالية برفع بعضها فى ترتيب تصاعدى وبشكل هرمى مما استتبع أن رئيس المصلحة وهو رأس الهرم فيها نسقت درجته من مدير عام «ب» إلى درجة وكيل وزارة بمراعاة أهمية المصلحة وعدد موظفيها بالقياس الى غيرها من المصالح التى لا تزيد عليها أهمية بل يقل عدد موظفيها عن عدد تلك ومع ذلك يقوم على رأسها موظف فى درجة وكيل وزارة أو وكيل وزارة مساعد دون أن يكون كذلك بالوظيفة إذ يجب التفريق بين الوظيفة والدرجة فالأولى هى التكليف والثانية هى الأجر ، ووكيل الوزارة بالوظيفة باعتباره معاون الوزير إنما يكون الى جانبه فى الديوان العام ، يقوم بما يعهد به اليه من الإشراف على مصالح الوزارة كلها أو بعضها حسبما يحدده له الوزير من اختصاص ولكن قد يكون لبعض الموظفين ، وهم ليسوا وكلاء وزارة بالوظيفة ، درجة وكيل الوزارة المالية أى راتبه دون أن يغير ذلك من كنه وظائفهم إذ الوظيفة هى الجوهر والدرجة هى العرض . ويستطرد المدعى الى أنه إذ رفعت درجة وظيفته فى التنسيق أصبح مستحقا لراتبها طبقا لأحكامه بحسب الشروط المقررة لذلك وبهذه المثابة يقع باطلا لمخالفته للقانون امتناع الإدارة عن إعطائه هذه الدرجة والمرسوم الصادر بتعيين عبد الحكيم الرفاعى بك فى وظيفة المدعى ومنحه درجتها والمرسومان الصادران فى ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ أحدهما بتعيين المدعى مديراً لمصلحة الإحصاء والآخر بتعيين محمود زكى سالم بك مديراً لمصلحة الضرائب المنقولة .

« ومن حيث إن الحكومة تدفع الدعوى بأنه وإن كان الأصل أن لكل وظيفة درجة بحسبان أن الوظيفة هى العمل والولاية والدرجة هى الأجر أو المقابل المالى إلا أن هذا الأصل لا يطرد إذ ثمة وظائف فوق الدرجات ومنها وكالة الوزارة فهى وظيفة وليست بدرجة مالية وأن التنسيق لم يقف عند حد ترتيب درجات الوظائف بل تناول هذه الأخيرة أيضا بالحذف وبالإضافة وأنه استحدث فى ميزانية مصلحة الضرائب وكالة وزارة كوظيفة لا كمجرد درجة وأنه ليس من المستساغ نظاماً أن يقوم على رأس مصلحة الضرائب موظف تكون ولايته ولاية مدير عام ودرجته درجة وكيل وزارة بل المستساغ أن تكون ولاية هذا الموظف هى ذات ولاية وكيل الوزارة وأن تكون وكالة الوزارة بالنسبة اليه وظيفة لا درجة وأن التنسيق لم يظفر فى ترتيب الدرجات لحد رفعها إلى أكثر من الدرجة التالية مباشرة وأن فكرة إنشاء وظيفة وكيل وزارة يقوم على رأس مصلحة الضرائب كانت قديمة وتحققت خلال التنسيق وأن الاختيار أو الترقية إلى الوظائف الكبرى التى عينها المرسوم الصادر فى ٨ من فبراير سنة ١٩٢٥ يجب أن يتم بمرسوم وأن

قواعد التنسيق لم تغير من ذلك شيئاً بل هي تنسق معه كما يؤخذ من الفقرة الثانية من المادة الثالثة من تلك القواعد حين جعلت الترقية في مثل هذه الأحوال جوازية أي متروك أمر تقديرها إلى الحكومة وأن الاختيار وقع على الدكتور عبد الحكيم الرفاعي بك لهذا الغرض فصدر المرسوم بتعيينه في تلك الوظيفة الجديدة التي أنشأها قانون التنسيق بخلاف وظيفة المدير العام للمصلحة التي استبقاها بدرجة مدير عام « ب » وكان يشغلها المدعي . فلا وجه إذاً لما ينعاه المدعي على مرسوم تعيين عبد الحكيم الرفاعي بك من أنه وقع باطلا إذ تضمن تعيين موظف في وظيفة مشغولة ولا على مرسوم نقل المدعي إلى مصلحة الإحصاء ونقل محمود زكي سالم بك إلى مصلحة الضرائب المنقولة لأن النقل من حق الحكومة .

« ومن حيث إنه يخلص مما سلف أن مقطع النزاع في الدعوى هو ما إذا كانت درجة وكيل وزارة الواردة في جدول التنسيق الخاص بمصلحة الضرائب هي درجة مالية مرتبة في التنسيق لوظيفة مدير عام المصلحة باعتباره رأس الهرم فيها أم أنها وظيفة وكيل وزارة استحدثها التنسيق إلى جانب وظيفة مدير عام المصلحة بعد إذ لم تكن تلك الوظيفة موجودة من قبل ، وإذا كانت الأولى فهل يستحق المدعي الدرجة المالية المذكورة بالتطبيق لقواعد التنسيق وهل ثمة تعارض بين ذلك وبين مرسوم تعيين عبد الحكيم الرفاعي بك في وظيفة وكيل لوزارة المالية لشئون الضرائب أو مرسومي تعيين المدعي مديراً عاماً لمصلحة الإحصاء وتعيين محمود زكي سالم بك مديراً عاماً لمصلحة الضرائب .

« ومن حيث إنه يلزم التنبيه بادئ الرأي إلى وجوب التفرقة في صدد التنسيق بين الوظيفة والدرجة فالمعنى ينصرف في الأولى إلى التكليف والعمل وفي الثانية إلى الأجر أو المقابل المالي بالشروط والأوضاع المقررة لذلك وأن تنسيق الدرجات في الوزارات والمصالح حسبما يستفاد من تقرير اللجنة المعينة لبحثه برئاسة سعادة عبد القوي احمد باشا ومن تقصي المراحل التي مر بها في وزارة المالية وفي لجنتي الشئون المالية بمجلس النواب وبمجلس الشيوخ إلى أن استقر على وضعه الحالي في جداول التنسيق التي صدر على أساسها القانون رقم ١٢٢ سنة ١٩٤٧ باعتماد المبلغ اللازم لتنفيذه ، أن التنسيق على هذا الوجه لم يستهدف في الأصل تغييراً في الوظائف بله في عدد الدرجات سواء بالإضافة أو بالحذف وإنما قصد إلى تحسين حال الموظفين بتنسيق درجات الوظائف في مختلف الوزارات والمصالح على وجه يكفل المساواة في معاملة ذوي المؤهلات المتماثلة وفي تهيئة فرص الترقي لديهم إفساحاً لباب الأمل أمامهم والنزول بذلك طائفة المنسيين وينقطع شعور المرارة الذي يحس به من يلبثون في درجاتهم أعواما طويلة فقام على رفع درجات الوظائف في ترتيب تصاعدي وبنظام هرمي روعيت فيه نسب الدرجات بعضها إلى بعض لذلك كانت جداول التنسيق المرافقة لتقرير اللجنة المشكلة برياسة سعادة عبد القوي أحمد باشا وكذلك الجداول التي أعدتها وزارة المالية تتضمن التنبيه دائماً إلى هذه العبارة وهي أنه (يجب أن تكون جملة عدد الوظائف المقترحة موازية تماما لجملة عدد الوظائف الحالية دون أية زيادة) وقد اطردت مراعاة هذا النظر في البرلمان إلا إذا رؤي على خلاف الأصل إجراء تغيير بالإضافة أو الحذف وعندئذ كان ينص على ذلك صراحة بهامش الجداول كما حصل في جدول التنسيق الخاص

بوزارة الصحة العمومية (فرع ١ — الشئون الطبية والحجر الصحى والصحة القروية والمستشفيات الجامعية) عند ما حذف من وظائف الدرجة السادسة فى الكادر الفنى العالى والإدارى ١٢٠ وظيفة وكما حصل فى مصلحة الرى بوزارة الأشغال العمومية إذ ألغيت ١٠ وظائف من الدرجة السادسة بالكادر الفنى العالى والإدارى وكما حصل فى جامعة فاروق (الإدارة العامة والمكتبة العامة والكليات لغير هيئات التدريس) إذ زيد عدد الوظائف فى كل من الكادر الفنى العالى والمتوسط والكتابى تبعاً للزيادة التى أسفر عنها توزيع المبلغ الذى كان مدرجاً لتعزيز الوظائف فى ميزانية الجامعة للسنة المالية ١٩٤٦ — ١٩٤٧ بل إنه عند ما كان يرى زيادة الوظائف فى السلك الفنى العالى والإدارى بالنقل من الوظائف الكتابية كان ينص على ذلك أيضا كما حصل فى جدول التنسيق الخاص بوزارة الدفاع الوطنى (الديوان العام والجيش) عند مازيدت الوظائف الإدارية بمقدار ٣٤ وظيفة من الدرجة السادسة نقلا من الوظائف الكتابية .

« ومن حيث إنه على هدى ما تقدم ، قد بان للمحكمة من الأوراق وبوجه خاص من جداول التنسيق الخاصة بمصلحة الضرائب المنقولة بحسب المراحل التى مرت بها إلى أن انتهت الى الوضع الذى استقر عليه فى البرلمان أن درجة وكيل وزارة الواردة بتلك الجداول فى خانة الدرجات هى درجة مالية مرتبة فى التنسيق لوظيفة مدير عام المصلحة باعتباره رأس الهرم فى سلم وظائفها ، يؤكد ذلك أن عدد الوظائف الفنية العالية والإدارية كان قبل التنسيق ٦٤٦ وظل كما هو بعد التنسيق فلم يتغير عدد الوظائف بالإضافة أو الحذف وإنما نسقت درجاتها بالرفع فى ترتيب تصاعدى وبنظام هرمى فلم تحذف وظائف من الدرجات السادسة والسابعة وأنشئت بدلها وظائف جديدة من درجة وكيل وزارة ومن الدرجة الأولى والثانية والثالثة والرابعة والخامسة كما تشابه الأمر على الحكومة . وإنما بقيت الوظائف كما هى وفقط حصل التنسيق فى درجاتها المالية فرفعت الدرجات السابعة وعددها مائة الى الدرجة السادسة ورفع من الدرجات السادسة ٥٩ الى الدرجة الخامسة ورفع من الدرجة الخامسة ٢٧ درجة الى الرابعة ورفع من الرابعة ١٣ درجة الى الثالثة ورفعت خمس درجات من الثالثة الى الثانية ودرجتان من الثانية الى الأولى ودرجة أولى الى مدير عام « ب » ودرجة مدير عام « ب » الى وكيل وزارة — فتطابقت جملة عدد الوظائف ودرجاتها مع عددها السابق وغاية الأمر أنه تم تنسيقها بالرفع فى ترتيب تصاعدى ونظام هرمى حسبما تقدم شأنها فى ذلك شأن سائر الجهات الحكومية التى تناولها التنسيق فلا وجه إذاً لما تتحدى به الحكومة من أن التنسيق استحدث فى جدول مصلحة الضرائب وكالة وزارة كوظيفة لا كمجرد درجة وأن فكرة إنشاء هذه الوظيفة نبتت من قبل فى سنة ١٩٤١ وتحققت خلال التنسيق . لا وجه لذلك مادام التنسيق فى شأن هذه المصلحة لم يتناول الوظائف بالإضافة أو الحذف ، ولئن كانت قد بدت فى تلك السنة فكرة إنشاء وكيل بوزارة المالية للإشراف على مصلحتى الضرائب المنقولة والعقارية إلا أنها لم تخرج إلى حيز التنفيذ ولذا لم يظهر لها أثر فعلى فى الميزانيات المتعاقبة وجاء التنسيق فكان منبت الصلة بها تماما كما لا اعتداد كذلك بما تسوقه الحكومة من أن ثمة وظائف فوق الدرجات ومنها وكالة الوزارة وأنها وظيفة

وليست بدرجة مالية وأنه ليس من المستساغ نظاما أن يقوم على رأس مصلحة الضرائب موظف تكون له ولاية المدير العام ودرجة وكيل الوزارة المالية بل المستساغ أن تكون وكالة الوزارة بالنسبة إلى مثل هذا الموظف وظيفة لادرجة وأن التنسيق لم يظفر فى ترتيب الدرجات لحد رفعها الى أكثر من الدرجة التالية مباشرة — لا اعتداد بذلك إذ ليس ثمة وظائف فوق الدرجات ، وإنما الصحيح أن الدرجة متلازمة مع الوظيفة ذات الراتب فلا تنفك عنها ولا يمكن انتزاعها منها بحيث لايجوز تعيين موظف فى وظيفة وترقية آخر إلى درجتها المالية إذ لاتوجد درجة مستقلة عن وظيفة وإن جاز أن توجد وظيفة بغير درجة إذا لم تكن الوظيفة من ذوات الرواتب كوظيفة العمدة ، ووكالة الوزارة بحسب الاصطلاح الإدارى والمالى عبارة قد تحمل أحد معنيين فقد يكون المقصود منها وظيفة وكيل الوزارة التى تقوم الى جانب الوزير فى الديوان العام يعاونه فيما يعهد به اليه من الإشراف على مصالح الوزارة كلها أو بعضها ، وقد يكون الغرض منها درجة وكيل الوزارة المالية وقد ترتب لوظائف رئيسية فى المصالح دون أن يكون شاغلوها وكلاء وزارة بالوظيفة بالمعنى الأول إذ هذا الترتيب المالى لا يغير من كنه وظائفهم فحافظ القاهرة أو الاسكندرية والمدير العام لمصلحة السكك الحديدية والمدير العام لمجلس بلدى الاسكندرية موظفون يقومون على رأس مصالح حكومية لا وكلاء وزارات بالوظيفة ولكن درجاتهم المالية مرتبة كدرجات وكلاء وزارات أى براتب ١٥٠٠ جنيه لكل منهم ومدير عام مصلحة الجمارك ومدير الطب الشرعى ووكيل المدير العام لمجلس بلدى الاسكندرية موظفون

ودرجاتهم المالية معادلة لدرجة وكيل وزارة مساعد أى براتب ١٤٠٠ جنيه سنوياً بل يبين من جدول التنسيق الخاص بإدارة الجامع الأزهر والمعاهد الدينية أن رأس الدرجات المنسقة درجة « وكيل وزارة مساعد » ولاشك فى أنه لم يقصد من ذلك أن يكون ثمة وكيل وزارة مساعد بالوظيفة وإنما قصد أن تكون الدرجة المالية لرأس الهرم فى تلك الإدارة من الدرجة المالية لوكيل وزارة مساعد كما يوجد مانع من الوجهة النظامية من أن يكون رئيس مصلحة بالدرجة المالية لوكيل وزارة — أى براتبه ومع ذلك يخضع فى السلم الإدارى لإشراف وكيل وزارة بالوظيفة وهذا مايجرى فعلا فى مختلف الوزارات والمصالح كما يؤخذ من الأمثلة المتقدمة ذلك لأن وكلاء الوزارة بالوظيفة كما تقدم معاونون للوزير فله أن ينوط بهم مايدخل فى اختصاصه وبذلك تكون لهم سلطة الإشراف على المصالح التى تدخل فى هذا الاختصاص ولو كان رؤساؤها براتب وكيل وزارة — كما أنه لامقنع فيما تتحدى به الحكومة من أن التنسيق لم يظفر فى ترتيب الدرجات لحد رفعها إلى أكثر من الدرجة التالية مباشرة — إذ فضلا عن أن درجة وكيل وزارة المالية هى التالية مباشرة لدرجة مدير عام سواء كان حرف « ا » أو حرف « ب » لأن هذا تفريع فى الدرجة الأصلية فإن التنسيق تم باتفاق بين السلطتين التنفيذية والتشريعية وهما جهتا اختصاص تملكان أن تقررا فى هذا الشأن من التنظيم ما تريانه كفيلا بتحقيق الأغراض التى استهدفها التنسيق وقد روعى بلاشك فى رفع درجة مدير عام مصلحة الضرائب إلى الدرجة الحالية لوكيل وزارة أنه يقوم على رأس مصلحة هى أكبر مثيلاتها فى الوزارة بالنسبة

إلى أهميتها وعدد موظفيها فوظفوها بالكادر الفنى العالى والإدارى ٦٤٦ وبمصلحة الأموال المقررة ١٨٠ ، وبمصلحة المساحة ١٧٦ ويقوم على رأس كل منهما مدير عام حرف « ا » براتب ١٣٠٠ جنيه وبمصلحة الجمارك ٢١٨ ويقوم على رأسها موظف بدرجة وكيل وزارة مساعد براتب ١٤٠٠ جنيه ، والتنسيق كما سلف قد قام على مقتضى نسب مئوية معينة لوظائف كل درجة بالقياس إلى مجموع الوظائف فى كل من الكادرات الثلاثة مع مراعاة الترتيب فى شكل تصاعدى ونظام هرمى كما لوحظ حفظ التوازن فى هذا الشأن بين فروع الحكومة فى مختلف الوزارات والمصالح تحقيقا لتكافؤ الفرص فى الترقى بين ذوى المؤهلات المتماثلة .

« ومن حيث إنه بعد إذ استبان أن درجة وكيل وزارة الواردة بجدول التنسيق الخاص بموظفى مصلحة الضرائب هى درجة مالية مرتبة فى التنسيق لوظيفة مدير عام المصلحة باعتباره رأس الهرم فيها فان المدعى باعتباره شاغلا لهذه الوظيفة بالمرسوم الصادر بتعيينه فى ٢٤ من ابريل سنة ١٩٤٦ يستحق تلك الدرجة بالتطبيق لقواعد التنسيق بحسب الشروط المقررة لذلك ، وقد يسر التنسيق هذه الشروط عن الأوضاع العادية المنصوص عليها فى كادر سنة ١٩٣٩ وتلمح هذا التيسير أول مابدأ فى تقرير لجنة التنسيق برئاسة سعادة عبد القوى أحمد باشا إذ يقول : « والآن وقد أصاخت الحكومة لشكاوى الموظفين وخصصت لهم فى ميزانية هذا العام مليونا من الجنيهات وألفت لجنتنا هذه للعمل على تحسين حالهم فى نطاقه ، فقد يتفق مع هذه اللفتة الكريمة من جانب الحكومة نحو رجالها وعمالها أن تقترح اللجنة تيسير الترقية حتى يشعروا بما جلب لهم التنسيق وتعديل النظم من تفريج لكربهم وبهذه الروح ترى اللجنة أن كل موظف كان يشتغل فعلا فى وظيفة درجتها أعلى من درجته قبل التنسيق أو رفعت درجتها بالتنسيق وقضى نصف الفترة المقررة لترقية ينال الترقيـــة التى يستحقها متى توافرت فيه سائر شروطها » وبعد تبـــادل وجهات النظر بين السلطة التنفيذية وبين اللجان البرلمانية ضبطت قواعد تنفيذ التنسيق على الوجه الصادر به قرار مجلس الوزراء فى ٢٩ من يوليه سنة ١٩٤٧ الذى تضمنه كتاب المالية الدورى رقم ف ٢٣٤ — ١٧/٢ ، والذى يتصل بالدرجة موضوع النزاع هو الفقرة الثانية من المادة الثالثة من تلك القواعد التى تنص على ما يأتى : « وظائف كان مقرراً لها درجات فوق الدرجة الأولى قبل أول مايو سنة ١٩٤٦ وكان الموظفون شاغلين لها بمراسيم أو أوامر ملكية قبل هذا التاريخ ثم رفعت إلى درجات أعلى فى التنسيق ومثال ذلك وظيفة كان مقرراً لها درجة مدير عام « ب » ورفعت فى التنسيق إلى مدير عام « ا » — تجوز الترقية للدرجة الجديدة من أول مايو سنة ١٩٤٦ ويمنح الموظف علاوة الترقية من هذا التاريخ إذ كان قد مضى عليه سنتان أو أكثر فى درجته السابقة قبل هذا التاريخ — أما إذا لم يكن مضى عليه سنتان فى درجته قبل أول مايو سنة ١٩٤٦ فيصرف إليه من هذا التاريخ الفرق بين علاوة الترقية من الدرجة الأولى لدرجة مدير عام « ا » وبين علاوة الترقية من الدرجة الأولى لمدير العام « ب » ، وعند إتمامه السنتين يمنح كامل علاوة الترقية من درجة مدير عام «ب» إلى درجة مدير عام « ا » ، مما مفاده أن الموظف الشاغل لوظيفة من درجة مدير عام بمقتضى مرسوم أو أمر ملكى صادر قبل أول مايو سنة ١٩٤٦ ورفعت درجاتها بالتنسيق إلى درجة

أعلى ، يستحق الترقية ويمنح علاواتها من هذا التاريخ بشرط مضى سنتين أو أكثر عليه فى درجته السابقة — أما إذا لم يكن قد مضى عليه سنتان فيمنح فرق علاوة ترقية على تفصيل فى الأمر، والمدعى كان معينا بمرسوم قبل أول مايو سنة ١٩٤٦ فى وظيفة كان مقرراً لها درجة فوق الدرجة الأولى ورفعت فى التنسيق إلى درجة أعلى فتنطبق عليه تلك الفقرة بحسب الشروط وعلى التفصيل المبين بها . وغنى عن البيان أن المثل الذى ضربته لم يرد على سبيل الحصر بل على سبيل المثال ، إذ قد يكون رفع الدرجة فى التنسيق من مدير عام « ب » إلى درجة وكيل الوزارة المالية فينطبق حكم الفقرة على هذه الحالة أيضاً، ولا وجه فى هذا الشأن لما أفاضت فيه الحكومة من بحث فى حق السلطة التنفيذية فى الاختيار وفى الترقية إلى الوظائف الكبرى التى عينها المرسوم الصادر فى ٨ من فبراير سنة ١٩٢٥ وأنه يجب أن يتم بمرسوم وأن قواعد التنسيق لم تغير من ذلك شيئا بل تتسق معه الفقرة الثانية من المادة الثالثة من تلك القواعد حين نصت على أن الترقية فى مثل هذه الحالة جوازية أى متروك أمر تقديرها إلى الحكومة لا وجه لذلك لأن الاختيار بأداته القانونية مرسوما أو غير مرسوم إنما يكون عند شغل وظيفته الحالية بالتعيين فيها ، وذلك كان قد تم فى حق المدعى بالمرسوم الصادر بتعيينه مديراً عاماً لمصلحة الضرائب فى ٢٤ من ابريل سنة ١٩٤٦ أما مايطرأ على درجة الوظيفة من رفع فلا يفتح باب الاختيار من جديد ولا يلزم لاستحقاقه درجة وظيفته المرفوعة بالتنسيق صدور مرسوم بذلك ، إذ المرسوم لاينشىء له هذا الحق بل مصدره هو التنسيق ذاته بحسب الغرض الذى من أجله تقرر الاعتماد المالى فى البرلمان بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٧ وطبقا للقواعد التى وضعت لتنفيذه ، وهى كما سلف تعطيه هذا الحق ولا مقنع فى هذا الشأن فيما استفادته الحكومة من الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قواعد التنسيق بمقولة إنها وردت بصيغة الجواز لا الوجوب ، إذ الأمر لايعدو أن يكون مجرد صياغة ، والعبرة بما استهدفته تلك الفقرة فى المعنى فلا يجب الوقوف عند حد صياغة المبنى ، ويتضح لدى التأمل أن كلمة « يجوز » هنا بمعنى « يصح » أو أنه « لا يوجد مانع من الترقية » ومثل هذه الصياغة مألوفة فى أمثال هذه القواعد التنظيمية المالية فإذا قيل مثلا إنه يجوز ضم مدة سابقة باليومية فى حساب الأقدمية أو الراتب فليس معنى هذا أن الإدارة تترخص فى تقرير ما إذا كانت المدة تضم أو لاتضم وإنما معنى ذلك أن الضم يكون صحيحاً وذلك دون المساس باصل استحقاق الموظف للضم ، فالمقصود من تلك الفقرة أن استحقاق الدرجة الأعلى فى التنسيق يكون صحيحا إذا استوفى الموظف الشروط المقررة لذلك يؤكد ذلك أن الفقرة الأولى من تلك المادة لم ترد بصيغة الجواز بل على سبيل الوجوب والتمشى مع تفسير الحكومة ينتهى إلى جعل الموظف السابق تعيينـــه بمرسوم فى مركزاً أسوأ من موظف أقل منه ولم يكن معيناً بمرسوم والذى تنطبق عليـــه الفقرة الأولى الواردة بصيغة الوجوب وهو ما يتجافى مع روح التنسيق .

« ومن حيث إنه يخلص من كل ما ذكر أن امتناع الإدارة عن إعطاء المدعى درجة وكيل الوزارة المالية المترتبة فى التنسيق لوظيفته بوظيفة مدير عام المصلحة واعتباره رأس الهرم فيها بالتطبيق لقواعد التنسيق وبحسب الشروط المقررة فيه قد جاء مخالفاً للقانون .

« ومن حيث إن المدعى يستند فى طلبه

إلغاء المرسوم الصادر بتعيين الدكتور عبد الحكيم الرفاعى بك وكيلا لوزارة المالية لشئون الضرائب إلى أن مقتضى هذا المرسوم أنه يصبح بالوظيفة رئيساً لمصلحة الضرائب المنقولة بوزارة المالية ويشغل بالتالى درجتها المنسقة مع أن المدعى كان يشغل تلك الوظيفة وقتئذ — ولكنه طلب يقوم على حجة داحضة — ذلك أن المرسوم الخاص بالدكتور عبد الحكيم الرفاعى بك لم يعينه مديراً عاماً لمصلحة الضرائب المنقولة حتى يقال إنه صدر باطلا إذ عينه فى وظيفة مشغولة وإنما عينه وكيلا لوزارة المالية لشئون الضرائب عموما لا الضرائب المنقولة وحدها فليس ثمة تعارض فى النظر لا بين الوظيفتين ولا بالتالى بين درجتيهما مادامت إحدى الوظيفتين هى بخلاف الأخرى ، فالمدعى كان عند صدور التنسيق رئيس المصلحة الأولى ودرجتـــه هى الدرجة المالية الواردة بجدول التنسيق الخاص بهذه المصلحة ، أما الدكتور عبد الحكيم الرفاعى بك فلم يعين إلا بعد صدور القانون المذكور وانصب تعيينه على وظيفة أخرى هى وكيـل لوزارة المالية أى إلى جانب الوزير بالديوان العام ، ومثار هذا التشابك هو تصرف الإدارة الخاطىء بعد ذلك بالامتناع عن إعطاء المدعى درجته المـــالية تلك الواردة بجدول التنسيق الخاص بموظفى مصلحة الضرائب والتى يستحقها بالتطبيق لقواعد التنسيق على الوجه المبين فيما سلف وتخصيصها للصرف على وظيفة الدكتور الرفاعى بك فى حين أنه يجب تدبير مصرف وظيفته بوسيلة أخرى .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى المرسومين الصادرين فى ٢٤ من اكتوبر سنة ١٩٤٧ أحدهما بتعيين المدعى مديراً لمصلحة الإحصاء والآخر بتعيين محمود زكى سالم بك مديراً لمصلحة الضرائب المنقولة فلا شأن لهما بتطبيق التنسيق وهو الأساس الذى أقام عليه المدعى دعواه ، وإنما مردهما إلى حق الإدارة فى نقل الموظفين ومدى هذا الحق وقيوده قانونا ، وهو أساس آخر لا وجه للتصدى له مادامت لا تستلزمه الدعوى فى نطاقها المحدد آنفاً ، ومن ثم لا ينبغى سوى إلغاء تصرف الإدارة بالقدر اللازم لإقرار الحق فى نصابه فى النطاق المذكور وذلك على الوجه المبـــين بالمنطوق » .

(القضية رقم ١٢٧ سنة ٢ ق رئاســة وعضوية حضرات أصحاب العزة السيد على السيد بك وكيل المجلس وحبشى ابراهيم سمرى بك وعبد المجيد التهامى بك وسـيد على الدمراوى والسيد ابراهيم الديوانى بك المستشارين) .

٣٨

٢٢ يونيه سنة ١٩٤٩

ا — اختصاص محـكمة القضاء الإدارى . لا تملك إصدار قرار إدارى أو تكليف جهة الإدارة بإصـدار قرار معين . سـلطتها مقصورة على الرقابة القضائية لتصرفات الإدارة .

ب — قبول الدعوى . مطالبة بدرجة . الحصول عليها . طلب عدم تأثير القرار المطعون فيه فى أقدمية المدعى فى تلك الدرجة . توافر المصلحة . قبول .

ج — تنسيق . ترقية بالاختيار . ترخص الإدارة . لا معقب من المحـكمة . شرطه . عدم إسـاءة استعمال السلطة .

المبادىء القانونية

١ — لا جدال فى أن محكمة القضـاء الإدارى ليست من هيئات الإدارة العاملة وبهـذه المثابة لا تملك أن تصدر قرارات إدارية ولا أن تلزم جهات الإدارة بإصدار قرار معين وكل ما تملكه هو الرقابة القضائية

لتصرفات الإدارة بإلغاء ما يقع منها مخالفاً للقانون .

٢ ـــ إذا كان المدعى قد رقى فعلا إلى الدرجة الخامسة التى يطالب بها إلا أنه مازال يطلب عدم تأثير القرار المطعون فيه فى أقدميته فى الدرجة الخامسة وهو ما قصر دعواه عليه أخيراً ولا شك فى أن له مصلحة فى مثل هـذا الطلب ومن ثم يكون الدفع بعدم القبول على غير أساس سليم من القانون متعيناً رفضه .

٣ ـــ الاختيار فى الترقية بطريق التنسيق متروك أمره للجهة الإدارية تترخص فيه بلا معقب عليها فى ذلك ما دام قرارها خاليا من إساءة استعمال السلطة .

(القضية رقم ٥٢٢ سنة ٢ ق رئاســة وعضوية حضرات أصحاب العزة السيد على السيد بك وكيل المجلس وحبشى ابراهيم سمرى بك وعبد المجيد التهامى بك وعبد الرحمن الجبرى بك وســيد على الدمراوى بك المستشارين) .

٣٩

٢٢ يونيه سنة ١٩٤٩

بوليس . القانون رقم ١٤٠ لســنة ١٩٤٤ . تضمنه أحكاما عامة تسرى على جميع هيئات البوليس وأخرى خاصة بطوائف دون غيرها . المادتان ١٠، ١١ منه خاصتان بضباط البوليس وحدهم .

المبدأ القانونى

يبين من استظهار نصوص القـانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام هيئات البوليس أنه كما تضمن أحكاما عامة تسرى على جميع هيئات البوليس فقد تضمن أحكاما خاصة ببعض الطوائف دون غيرها فلا يجوز خلط هـــذه الأحكام بتلك بل المعول عليه هو تقصى غرض الشـارع فى كل حالة والمادتان العاشرة والحادية عشرة قاطعتان فى الدلالة على أنهما خاصتان بضباط البوليس وحدهم .

المحكمة

« من حيث إنه يبين من مساق الوقائع حسبما تقدم أن المدعى إذ يطلب إلغـاء قرار المجلس الأعلى للبوليس الصادر فى ٥ من يوليه سنة ١٩٤٨ فى شطره الخـاص بتأخير أقدميته ثلاثين معاونا يستند إلى أنه وقع باطلا لصدوره بدون سماع أقواله وبغير ذكر الأسباب الداعية إلى ذلك على خلاف حكم المـــادتين العاشرة والحادية عشرة من القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام هيئات البوليس اللتين يسرى عليه حكمهما باعتباره معـاون إدارة داخلا هذه الهيئات .

« ومن حيث إنه يبين من استظهار نصوص القـانون المذكور أنه كما تضـمن أحكاما عامة تسرى على جميـع هيئات البوليس فقد تضـمن أحكاما خاصة ببعض الطوائف دون غيرها فلا يجوز خلط هذه الأحكام بتلك بل المعول عليه هو تقصى غرض الشارع فى كل حالة . والمادتان العاشرة والحادية عشرة قاطعتان فى الدلالة على أنهما خاصتان بضباط البوليس وحـدهم إذ صيغتهما بالمقابلة إلى سائر النصوص لاتدع أى مجال للشك فى ذلك ، فقد نصت المادة الأولى على أنه « يجب فى الترقيات ابتداء من رتبة ملازم أول أن تـكون الترقية من رتبـة إلى

الرتبة التى تليها مباشرة بحسب الأقدمية ، وتعتبر الأقدمية فى الترقية من تاريخ منحها على أن من يعين من ضباط البوليس فى أية وظيفة وتدخل ضمن وظائف هيئات البوليس يحتفظ له بالأقدمية فى سلك ضباط البوليس » ونصت المادة الحادية عشرة على أنه « لا يجوز تخطى الضابط فى الترقية عند حلول دوره إلا بقرار من وزير الداخلية بعد موافقة المجلس الأعلى للبوليس وبعد سماع أقوال الضابط أمام المجلس » ويظهر من ذلك للوهلة الأولى أن هاتين المادتين إنما تتحدثان عن أصحاب الرتب النظامية من الضباط دون غيرهم من سائر رجال البوليس كالكونستبلات والصولات وضباط الصف والعساكر ورجال الخفر النظاميين ولا من سائر هيئاته كالمحافظين والمديرين ومن اليهم ؛ إذ جميع هؤلاء ليسوا ضباطا وليست لهم رتب نظامية يرقون اليها بنطق ملكى كما هو الحال فى الضباط فالقانون إذ استعمل لفظ ضباط إنما عنى المعنى الخاص لهذه الكلمة وقصد إلى تخصيص حكمهما بهذه الفئة وحدها يؤكد ذلك أنه بعد أن فرغ من شأن الضباط تحدث عن سائر هيئات البوليس ووضع أحكامهم الخاصة بهم ثم انتقل بعد ذلك الى الأحكام العامة التى تسرى على جميع هيئات البوليس كالمادة الرابعة عشرة الخاصة بحلف اليمين والخامسة عشرة بالتقارير التى تقدم فى حقهم والسادسة عشرة بحظر إبداء الميول السياسية . كما أنه إذا ما أراد تخصيص موظفين بذواتهم بحكم معين ولو كانوا ينتمون إلى هيئات مختلفة ، قرر ذلك صراحة كما فعل فى المادة السابعة عشرة التى تنص على أنه « لا يجوز أن يبقى ضابط البوليس ومفتشو الضبط ومأمورو المراكز ومعاونو الادارة فى دائرة محافظة أو مديرية واحدة مدة تزيد على خمس سنوات ... الخ »

« ومن حيث إنه لكل ما تقدم تكون الدعوى على غير أساس سليم من القانون متعيناً رفضها » .

(القضية رقم ٦١٢ سنة ٢ ق بالهيئة السابقة) .

٤٠

٢٢ يونيه سنة ١٩٤٩

(١) ترقية . درجة عادية فى الميزانية . ترخص جهة الإدارة فى الترقية . لا معقب عليها . شرطه . عدم إساءة استعمال السلطة .

المبدأ القانونى

إذا استبان للمحكمة أن الدرجة ليست من درجات التنسيق بل هى درجة عادية فتترخص الإدارة والحالة هذه فى تقدير ملاءمة الترقية إليها بما لا معقب عليها ما دام قرارها لا ينطوى على إساءة استعمال السلطة .

(القضية رقم ٢ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٤١

٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩

ا — اختصاص محكمة القضاء الإدارى . طلب ضم مدة الخدمة السابقة فى الأقدمية . وما يترتب على الضم من الحق فى علاوات الترقية . حفظ الطلب . الطعن فيه . نزاع فى راتب . اختصاص المحكمة بولايتها الكاملة .

ب — موظف . فصله لسوء السلوك . تعيينه جديدا بعقد جديد . ليس له أن يطلب ضم مدد الخدمة السابقة . كتاب المالية الدورى فى يوليه سنة ١٩٤٧ .

المبادىء القانونية

١ — إذا كان المدعى يطعن فى القرار

---

(١) بمثل هذا المبدأ حكم فى القضية رقم ٤٣ لسنة ٣ القضائية من الدائرة ذاتها وبالجلسة ذاتها .

الصادر بحفظ طلبه الخاص بضم مدة خدمته السابقة فى الأقدمية وما يترتب على هذا الضم من الحق فى علاوات وفى ترقيته إلى الدرجة السادسة فهذا الطلب لا يعدو أن يكون نزاعا فى راتب مما تقضى فيه المحكمة بولايتها الكاملة عملا بحكم الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون مجلس الدولة سواء تعلق الأمر بموظف دائم أو بموظف غير دائم كما هو ظاهر من إطلاق النص .

٢ — إذا اتضح من ملف خدمة المدعى أن تعيينه الأخير كان تعييناً جديداً وبعقد جديد وأن فصله السابق كان لسوء السلوك فليس له أن يطالب بضم مدد الخدمة السابقة طبقاً لكتاب وزارة المالية الدورى الصادر فى يوليه سنة ١٩٤٧ فى شأن حساب مدد الخدمة السابقة إذ يشترط ألا يكون انتهاء الخدمة السابقة سوء السلوك .

(القضية رقم ٧٤ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد على راتب بك ومحمد عفت بك وبدوى ابراهيم حمودة بك وحسين أبو زيد بك وعلى أبو الفيط بك المستشارين) .

٤٢

٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩

ا — موظف . استثناءات . قرار إبطال تعيينه . مخالفته لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ . لا محل للاستناد إلى المادة ٧ منه إلا إذا كان قد طبق فى حقه تطبيقاً صحيحاً .

ب — موظف . استثناءات . الفقرة الأخيرة من المادة ٢ من المرسوم بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ . إبطال المرسوم الملكى المسبوق بترقية استثنائية . عدم انطباقها على المرسوم المسبوق بتعيين استثنائى . لا يجوز التوسع فى تأويله . الاستناد إلى المذكرة الإيضاحية . لا يجدى . إذ ليس لها قوة القانون .

المبادىء القانونية

١ — إذا قامت دعوى المدعى على أن قرار إبطال تعيينه مخالف لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ فلا محل للاستناد إلى المادة السابعة منه إلا إذا كان قد طبق فى حقه تطبيقا صحيحا .

٢ — إن الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ تقضى بالإبطال إذا كان المرسوم الملكى مسبوقاً بترقية استثنائية لا بتعيين استثنائى ولا محل للاجتهاد مع صراحة النص وخاصة ونحن بصدد قانون استثنائى لا يجوز التوسع فى تأويله ، كما أن الاستناد إلى ما جاء بالمذكرة التفسيرية من سريان حكم الإبطال على الموظفين المعينين بمراسيم إذا كان التعيين بمرسوم قد جاء لاحقاً لتعيين استثنائى لا قيمة له لأنه ليس للمذكرات التفسيرية قوة القانون .

المحكمة

« من حيث إن المدعى عليها دفعت بعدم قبول الدعوى بالنسبة لطلب إلغاء قرار وزير العدل الصادر فى ٢١ من مايو سنة ١٩٤٥ والقاضى بإبطال تعيين المدعى فى النيابة المختلطة وما يترتب عليه من آثار لصدور هذا القرار قبل العمل بقانون مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنه ١٩٤٦ وترى المحكمة أن المدعى عليها على

صواب فى هذا الدفع لصدور القرار السالف الذكر قبل نفاذ قانون مجلس الدولة الذى لا ينعطف أثره على ما سبقه من قرارات إدارية . ومن ثم يتعين قبول الدفع والحكم بعدم قبول دعوى المدعى بالنسبة لطلب الإلغاء .

« ومن حيث إن المدعى عليها دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر دعوى التعويض لوجهين . الأول : أن المادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ الخاص بإلغاء التعيينات والترقيات الاستثنائية تمنع المحاكم من قبول الدعاوى التى ترفع عليها بسبب تطبيق أحكام هذا المرسوم بقانون . والوجه الثانى : أن طلب التعويض فى هذه الدعوى لا يدخل فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرات الثلاث الأخيرة من المادة الرابعة من قانون مجلس الدولة .

« ومن حيث إن الدفع بعدم الاختصاص على الوجه السالف الذكر مردود بأن دعوى المدعى تقوم على أن قرار إبطال تعيينه مخالف لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٩٤٨ لسنة ١٩٤٤ فلا محل للاستناد إلى المادة السابعة منه إلا إذا كان قد طبق فى حقه تطبيقا صحيحا — كما أن طلب التعويض تقدم إلى هذه المحكمة عن قرار إدارى يصفه المدعى بأنه خاطىء ، وبما يدخل فى اختصاصها طبقا للمادة الخامسة من قانون إنشاء مجلس الدولة فتكون المحكمة مختصة بنظره — ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص بشطريه فى غير محله ويتعين رفضه والقضاء باختصاص المحكمة بنظر الدعوى .

« ومن حيث إنه عن الموضوع فإن طلب التعويض مؤسس على مخالفة وزارة العدل للقانون إذ طبقت المرسوم بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ الخاص بإلغاء التعيينات والترقيات الاستثنائية على حالة المدعى تطبيقا خاطئا ، فأصدرت بتاريخ ٢١ من مايو سنة ١٩٤٥ قراراً بإبطال المرسوم الملكى الصادر بتعيينه وكيلا للنائب العام من الدرجة الأولى بالمحاكم المختلطة بمقولة إن هذا التعيين وقع باطلا لأنه مسبوق بترقية استثنائية طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة الثانية من المرسوم بقانون السالف الذكر الذى استثنى من الإلغاء التعيينات التى صدر بها مرسوم ملكى إلا إذا كان لاحقا لترقية استثنائية .

« ومن حيث إنه بمراجعة أوراق الدعوى وملف خدمة المدعى المضموم إلى الأوراق يبين أن المرسوم الملكى الصادر بتعيين المدعى وكيلا للنائب العام من الدرجة الأولى بالمحاكم المختلفة لم يكن مسبوقا بأية ترقية استثنائية بل لم يكن مسبوقا بأية ترقية على الإطلاق ولا يقدح فى هذا ما قالته الحكومة واستندت فيه إلى فتوى من قلم القضايا وإلى المذكرة التفسيرية للمرسوم بقانون السالف الذكر من أن المدعى عين قبل ذلك محاميا من الدرجة الأولى فى إدارة قضايا الحكومة براتب قدره ٥٤٠ جنيها فى السنة وأن هذا التعيين يعتبر استثناء من القواعد العامة ويأخذ حكم الترقية الاستثنائية السابقة على المرسوم الملكى لأن الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ تقضى بالإبطال إذا كان المرسوم الملكى مسبوقا بترقية استثنائية لا بتعيين استثنائى ولا محل للاجتهاد مع صراحة النص وخاصة ونحن بصدد قانون استثنائى لا يجوز التوسع فى تأويله . كما أن الاستناد إلى ما جاء بالمذكرة التفسيرية من سريان حكم الإبطال على الموظفين المعينين

بمراسيم إذا كان التعيين بمرسوم قد جاء لاحقا لتعيين إستثنائى لاقيمة له لأنه ليس للمذكرات التفسيرية قوة القانون . ومن ثم يكون القرار الصادر من وزارة العدل بتاريخ ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٥ بابطال المرسوم الملكى الصادر بتعيين المدعى وكيلا للنائب العام من الدرجة الأولى بالمحاكم المختلطة قد صدر مخالفا للقانون مما يتعين معه ثبوت حق المدعى فى طلب التعويض الناشىء عنه .

« ومن حيث إن المدعى يطلب إلزام الحكومة بأن تؤدى إليه عشرين ألف من الجنيهات على سبيل التعويض مقابل ماأصابه من أضرار مادية وأدبية بسبب إبطال تعيينه وكيلا للنائب العام بالمحاكم المختلطه وما يترتب على ذلك من آثار وترى المحكمة من ظروف الدعوى وملابساتها مضافا إليها مادفعت به الحكومة من أن المدعى قد يجد فى اشتغاله بالمحاماة ماقد يعوضه مادياً وأدبيا عن منصبه القضائى السابق أن تكتفى بتقدير التعويض بثمانمائة من الجنيهات » .

« ومن حيث إن من يقضى عليه يلتزم بالمصروفات .

(القضية رقم ٢٥٠ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد على راتب بك وحبشى ابراهيم سمرى بك ومحمد عفت بك وبدوى حموده بك وحسين أبو زيد بك المستشارين) .

٤٣

٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩

ا — تنسيق . بند ٢ من المادة ٣ من قواعده . وظائف مخصص لها درجات فوق الدرجة الأولى قبل أول مايو سنة ١٩٤٦ . شغل الوظيفة لها بمراسيم أو أوامر ملكية قبل هذا التاريخ . رفعها فى التنسيق الى درجات أعلى . اعتبارها الترقية من أول مايو سنة ١٩٤٦ ويمنح الموظف علاوة الترقية اعتبارا من هذا التاريخ . شرطه . مضى سنتين قبل أول مايو سنة ١٩٤٦ فى الدرجة السابقة . تخلف هذا الشرط . حكمه .

ب — تنسيق . مادة ٣ منه . عدم سريانها إلا على الموظفين الشاغلين وظائفهم بمرسوم أو أمر ملكى . لا يفيد أن التعيين بمرسوم أو بأمر ملكى شرط لاستحقاق الموظف المعاملة بموجب أحكامها . العبرة بشغل الموظف للدرجة فعلا سواء تم ذلك بقرار وزارى أو بقرار من مجلس الوزراء أو بمرسوم أو أمر ملكى . من يعين من الموظفين بمرسوم . فتوى لجنة قضايا الحكومة فى ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٥ . ليست قاعدة تنظيمية لعدم اعتمادها من مجلس الوزراء .

ح — قرار إدارى . مخالف للقانون . عدم إلغاء السلطة الإدارية إياه أو سحبها له فى الميعاد القانونى . قيامه منتجا أثره . وجوب احترام المركز القانونى المترتب عليه .

المبادىء القانونية

١ — يبين من الاطلاع على البند الثانى من المادة الثالثة من قواعد التنسيق وهى خاصة بحالة الوظائف التى كان مقرراً لها درجات فوق الدرجة الأولى قبل أول مايو سنة ١٩٤٦ وكان الموظفون شاغلين لها بمراسيم أو أوامر ملكية قبل هذا التاريخ ثم رفعت إلى درجات أعلى فى التنسيق كحالة الموظف الشاغل لدرجة مدير عام « ب » ثم رفعت بالتنسيق إلى درجة مدير عام « ا » يبين أن هذه الفقرة قد نصت على أن الترقية للدرجة الجديدة يكون من أول مايو سنة ١٩٤٦ ويمنح الموظف علاوة الترقية من هذا التاريخ إذا كان قد مضى عليه سنتان أو أكثر فى درجته السابقة ، أما إذا لم يكن قد

مضى عليه سنتان قبل أول مايو سنة ١٩٤٦ فيصرف إليه من هذا التاريخ الفرق بين علاوة الترقية من الدرجة الأولى لدرجة مدير عام « ب » وعند تمامه السنتين يمنح علاوة الترقية من درجة مدير عام « ب » إلى مدير عام « ا » .

٢ — إن المادة الثالثة من قواعد التنسيق إن كانت لم تشر إلا إلى أولئك الموظفين الشاغلين لوظائفهم بمرسوم أو أمر ملكى غير أن هذا لا يفيد أن التعيين بمرسوم أو أمر ملكى فى الوظيفة قد جعل شرطاً لاستحقاق الموظف المعاملة بموجب أحكامها إذ العبرة فى ذلك هو بشغل الموظف للدرجة فعلا من تاريخ تعيينه فيها سواء أتم ذلك بقرار وزارى أم بقرار من مجلس الوزراء أو كان بمرسوم أو أمر ملكى، أما القول ببطلان التعيين فى الوظائف التى تعادل درجة مدير عام إحدى المصالح إذا كان راتبها السنوى أقل من ١٧٥٠ ج سنوياً طبقاً للمرسوم الصادر فى ٨ فبراير سنة ١٩٤٥ ببيان الموظفين الذين يعينون بمرسوم فليس أمراً مسلماً به قانوناً إذ أجازت الحكومة فى مناسبات شتى التعيين فيها بقرار من مجلس الوزراء أو بقرار من الوزير ، بينما ذهب قسم قضايا الحكومة فى ٧ من يونيه سنة ١٩٢٨ إلى ترجيح الرأى القائل بأن يكون التعيين فيها بمرسوم ، ثم استقر بعد ذلك رأى لجنة القضايا على ذلك فى ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٥ لمناسبة تطبيق الاستثناءات على الترقيات والتعيينات فى فى الوظائف من درجة مدير عام « ا » أو « ب » التى لم تصدر بها مراسيم فى المدة المحددة بالمرسوم بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ تصبح باطلة ويجب إلغاؤها من أول نوفمبر سنة ١٩٤٤ وهذه الفتوى وإن سارت الحكومة على الأخذ بها فيما يتعلق بتطبيق المرسوم بقانون بإلغاء الاستثناءات إلا أن مجلس الوزراء لم يعتمدها حتى الآن كقاعدة تنظيمية عامة لكى تلتزم بها الوزارات . ولا يصح القول إزاء الخلاف المتقدم إن القرارات الوزارية الصادرة بالتعيين فى تلك الوظائف تعتبر باطلة بطلانا مطلقا بحيث لا يترتب عليها أى أثر قانونى سواء من ناحية الأخذ به فى الدرجة أو استحقاق الراتب خصوصاً إذا كان القرار الوزارى الصادر بالتعيين كما هو الحال فى هذه الدعوى قد ظل قائماً ومنتجاً لآثاره القانونية من تاريخ صدور المرسوم الملكى بالتعيين فيها والذى لم ينشىء حالة قانونية جديدة للمدعى لأنه كان شاغلا لوظيفته ويقتضى راتبها من تاريخ القرار الوزارى بتعيينه فيها ، وفى الواقع لم يكن المرسوم إلا مقرراً للحالة القائمة فعلا واستكمالا لأداء التعيين فى الوظيفة باعتبارها الأداة السليمة حسب فتوى إدارة قضايا الحكومة والتى طالب المدعى مراراً باستكمالها فتراخت فى ذلك الحكومة .

٣ — إذا كان القرار مخالفاً للقانون فانه مادام أن السلطة الإدارية لم تستعمل حقها فى إلغائه أو سحبه فى المواعيد القانونية فانه يظل قائما ومنتجاً لآثاره ويتعين بالتالى احترام المركز القانونى المترتب عليه، ولا يصح أن يؤخذ المدعى بهذا الخطأ القانونى الذى لم يكن له مبرر وطالب مراراً بتلافيه خصوصاً بعد ما أصبح القرار نهائياً واستقرت به حالته .

(القضية رقم ٤٧١ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد على راتب بك ومحمد عفت بك وبدوى حموده بك المستشارين) .

٤٤

٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩

ا — «١» بلدية الأسكندرية . لجنة شئون الموظفين . تعديل تشكيلها . من اختصاص وزير الداخلية لا مدير البلدية . مادة ٤٥ من الأمر العالى الصادر فى ٥ من يناير سنة ١٨٩٠ . مخالفة ذلك . بطلان التشكيل وبطلان ما تصدره من قرارات .

ب — لجنة . تشكيلها . عدم جواز تعديله إلا ممن يملكه قانونا . مخالفة ذلك . اغتصاب للسلطة . بطلانه بطلانا أصليا .

جـ — لجنة . تشكيلها . غياب أحد أعضائها اختياراً . لا يبطل التشكيل إذا كان العدد قانونيا أما إقصاء العضو عنها فيجعل كيانها القانونى غير قائم . بطلان قراراتها ولو صدرت بالإجماع .

د — تنسيق . ترقية به . اختلافها عن قواعد الترقية العادية من حيث الكفاية والامتياز . احتفاظها بباقى قواعد الترقية العادية . سلطة الإدارة فى ترك الموظف فى الترقية بالأقدمية المطلقة تنسيقا لارتكابه

---

(١) بمثل هذه المبادىء حكمت هذه الدائرة بالجلسة ذاتها فى القضية رقم ٥٨٩ لسنة ٢ القضائية .

أخطاء أو توقيع جزاءات عليه . عدم استقلال الإدارة بذلك ورقابة المحكمة .

هـ — بلدية الأسكندرية . وضعها قاعدة ترك الموظف فى الترقية تنسيقا لمجرد توقيع جزاء عليه دون بحث فى أثر الجزاء على الصلاحية . مخالفتها للقانون . الاستعانة برأى ديوان المحاسبة . لا عبرة بذلك لأنه جهة غير مختصة قانونا .

ز — اختصاص محكمة القضاء الإدارى . ترقية . طلب الحكم بها . عدم اختصاص .

المبادىء القانونية

١ — إن مدير البلدية بحكم اختصاصه المبين فى المادة الأولى وما بعدها من القرار الصادر بتاريخ ٢ من يونيه سنة ١٩٤٦ بإعادة التنظيم الإدارى لبلدية الاسكندرية لا يملك سلطة تعديل تشكيل لجنة شئون الموظفين وإنما الذى يملكها هو وزير الداخلية طبقاً للمادة ٤٥ من الأمر العالى الصادر فى ٥ من يناير سنة ١٨٩٠ بتشكيل قومسيون بلدى الاسكندرية المعدل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٣٥ ومن ثم يكون القرار الصادر من مدير البلدية بإبعاد مدير القضايا من لجنة شئون الموظفين وإحلال غيره محله قد صدر ممن لا يملكه فيكون قد صدر باطلا ويترتب على هذا بطلان تشكيل اللجنة وبطلان القرارين موضوع هذا الطعن والصادرين فى شأن المدعى .

٢ — إذ ينص القانون على تشكيل لجنة على وجه معين فانه يكون مفروضاً قانوناً أنه قد روعى فى تشكيلها كل الضمانات اللازمة ولا يصح تعديل هذا التشكيل إن

روى تقرير ضمان أكبر إلا من يملكه قانوناً وهو المشرع أما السلطة القائمة على تنفيذ القانون فانها لا تملك أصلا تعديل التشكيل فان فعلت كل تصرفها من قبيل اغتصاب السلطة فيقع باطلا بطلاناً أصلياً .

٣ — غياب عضو اللجنة اختياراً لا يبطل تشكيلها إذا توافر العدد القانونى المطلوب فى باقى أعضاء اللجنة الذين حضروا فعلا اجتماعها . وذلك لأن تشكيل اللجنة فى هذه الحالة يعتبر صحيحاً قانوناً ويحمل غياب العضو اختياراً على موافقته مقدماً على ما تصدره اللجنة من قرارات أما إقصاء عضو عنها بالرغم منه فانه عيب يرد على تشكيل اللجنة فلا يكون لها فى هذه الحالة الأخيرة كيان قانونى صحيح ومن ثم تكون قراراتها باطلة لبطلان تشكيلها ولو صدرت بالإجماع .

٤ — قد استقر قضاء هذه المحكمة على أن قواعد الترقية بالأقدمية تنسيقاً وإن اختلفت عن قواعد الترقية العادية من حيث عدم مراعاة أى اعتبار يتعلق بالكفاية والامتياز إلا أنها مع ذلك لا تزال تحتفظ بباقى قواعد الترقية العادية وخصائصها فهى ليست من قبيل الإنصاف أو التسوية وتطبيقاً لما تقدم يكون لجهة الإدارة أن تترك الموظف فى الترقية بالأقدمية تنسيقاً إذا ارتكب من الأخطاء أو وقع عليهم من الجزاءات ما يؤثر فى صلاحيته للعمل فى الوظيفة المطلوب ترقيته إليها على ألا تستقل جهة الإدارة بتقدير هذه الجزاءات وإنما يكون تقديرها خاضعاً لرقابة هذه المحكمة باعتباره عنصراً من العناصر القانونية التى تتضمنها حالة الترقية بالأقدمية .

٥ — القاعدة التى قررتها البلدية فى شأن المدعى من أن مجرد توقيع جزاء سابق يحول دون ترقيته بالأقدمية المطلقة طبقاً لقواعد التنسيق بدون بحث فى أثر هذا الجزاء على صلاحيته هى قاعدة خاطئة لمخالفتها للقانون وما استقر عليه قضاء هذه المحكمة ولا يشفع للبلدية أنها استعانت برأى ديوان المحاسبة ذلك لأنه جهة غير مختصة بإصدار الرأى فى فى المسائل القانونية .

٦ — لا يدخل فى اختصاص هذه المحكمة ، عملا بقانون إنشائها ، بالفصل فى طلبات الترقية .

(القضية رقم ٥٨٨ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد على راتب بك ومحمد عفت بك ومحمد عبد السلام بك وبدوى ابراهيم حمودة بك وحسين أبو زيد بك المستشارين) .

٤٥

٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩

اختصاص محكمة القضاء الإدارى . مطالبة بالدرجة الخامسة بناء على ما قرره الكادر العام . من صور المنازعة فى المرتب . دفع بأن الحكم فى الدعوى يترتب عليه إنشاء درجة فى الميزانية . مردود بأن ذلك يتعلق بطريقة تنفيذ الحكم . اختصاص المحكمة .

المبدأ القانونى

إذا كان المدعى لا يطالب باستحقاقه

للدرجة الخامسة عن طريق إنشاء درجة بالميزانية وإنما يطالب بها بناء على ماقرره الكادر العام بالنسبة إلى وظائف البكتريولوجيين من منحهم الدرجة الخامسة بأول مربوطها عند التعيين — وهو إذ يطالب بذلك لايطلب إلا حقاً قرره القانون أنكرته عليه الوزارة . فلجأ إلى هذه المحكمة لتلزمها إعطاءه إياه ، فالدعوى على هذه الصورة لم تخرج عن كونها نزاعا فى مرتب مما يدخل فى اختصاص هذه المحكمة — أما قول الوزارة بأن إجابة المدعى إلى طلبه يترتب عليه إنشاء وظيفة له بالميزانية وذلك يعتبر أمراً للسلطة الإدارية بإنشاء تلك الوظيفة لا تملك المحكمة إصداره ، هذا القول غير سديد ، لأن هذا أمر يتعلق بطريقة تنفيذ ماتحكم به المحكمة ولا أثر له على اختصاصها الذى يتحدد بطبيعة النزاع المطروح عليها لا بما يترتب على الحكم فيه .

(القضية رقم ٦٤٦ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد على راتب بك ومحمد عفت بك وبدوى ابراهيم حوده بك المستشارين) .

٤٦

٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩

ا — معاش . ميعاد الستة الأشهر المحدد لرفع دعوى المنازعة فى مقداره . مقصور على المنازعات السابقة أو المعاصرة لتسوية المعاش . منازعة تستند إلى أسباب لاحقة . عدم خضوعها لهذا المعيار .

ب — معاش . مدة مضافة لمدة الخدمة الفعلية . هى منحة على سبيل الاستثناء وليست مدة خدمة فعلية. وكذلك تقرير استحقاق العلاوة التى تحل خلال تلك المدة .

ج — معاش . مدة خدمة مضافة لمدة الخدمة الفعلية . صدور قواعد التنسيق خلال هذه الفترة . عدم إمكان الانتفاع بها .

د — قواعد الإنصاف . عدم سريانها إلا على الموظفين والمستخدمين العاملين من الدرجة السادسة فما فوقها . عدم سريانها على الموظف المتقاعد .

المبادىء القانونية

١ — إن ميعاد الستة الأشهر المحدد فى المادة السادسة من قانون المعاشات لرفع دعاوى المنازعات فى مقدار المعاش لاتجب مراعاته إلا إذا كانت المنازعات التى تستند إلى أسباب سابقة أو معاصرة لتسوية المعاش أما المنازعات التى تستند إلى أسباب لاحقة لتسوية المعاش وتسليم السركى فإنها لاتخضع لهذا الميعاد .

٢ — [1] المدة المضافة إلى مدة الخدمة الفعلية لمن أحيل من الموظفين إلى المعاش وفقاً لتشريع تيسير اعتزال خدمة الحكومة هى منحة قررتها الحكومة على سبيل الاستثناء ترغيبا لقدامى الموظفين فى اعتزال خدمة الحكومة حتى يفسحوا المجال لذوى الكفاية والمؤهلات من الشبان . فلم تقرر ضم هذه المدة بوصفها مدة خدمة فعلية وإنما كان ضمها لمجرد الإفادة منها فى رفع المعاش وكذلك كان الغرض من تقرير استحقاق العلاوة التى

(١) بمثل المبادىء ٢، ٣، ٤ حكمت هذه الدائرة فى القضايا رقم ١٠٤٩، ١٣١٠ للسنة ٣ القضائية بالجلسة ذاتها .

تحل خلال هذه الفترة ، بمجرد رفع الراتب الذى يحسب المعاش على أساسه .

٣ — احتجاج المدعى بما تضمنه القرار الصادر بإحالته إلى المعاش من استحقاقه للعلاوات القانونية التى تحل أثناء الفترة المضافة إلى مدة خدمته وبما يراه من ضرورة التسوية فى الحكم بين هذه العلاوات المترتبة على تطبيق قواعد إنصاف المنسيين إذا صدرت هذه القواعد خلال الفترة المضافة ، هذا الاحتجاج غير مجد فى تأييد دعواه ذلك لأن المقصود بالعلاوات التى أشار إليها قرار مجلس الوزراء الصادر بإحالته إلى المعاش إنما هى العلاوات المقررة بتشريع أو بقواعد سابقة على هذا القرار تجعل له حقا مكتسباً فيها وبديهى أنها لا تعنى علاوات تترتب على ترقيات غير منظورة .

٤ — إن قواعد إنصاف المنسيين قد حددت فى البند الأول منها طوائف الموظفين الذين جعلت لهم حق الإفادة منها فنصت على أنهم « الموظفون والمستخدمون الدائمون والمؤقتون من الدرجة الخامسة وما يقل عنها . . . » فهى لا تعنى سوى الموظفين والمستخدمين العاملين من الدرجة الخامسة وما يقل عنها . وليس الموظف المتقاعد ممن يجوز عليه وصف الدوام أو التوقيت كما لا يجوز له شغل الدرجات .

(القضية رقم ١١ سنة ٣ ق) .

٤٧

٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩

ا — معاش . المدة المضافة إلى مدة الخدمة الفعلية لمن أحيل الى المعاش . منحة على سبيل الاستثناء .

ب — قواعد الإنصاف . الطوائف التى لها حق الإفادة منها . الموظف المتقاعد لا يدخل فيها .

المبادىء القانونية

١ — إن المدة المضافة إلى مدة الخدمة الفعلية لمن أحيل من الموظفين إلى المعاش وفقاً لتشريع تيسير اعتزال خدمة الحكومة — إنما هى منحة قررتها الحكومة على سبيل الاستثناء ترغيبا لقدامى الموظفين فى اعتزال خدمة الحكومة حتى يفسحوا المجال لذوى الكفاية والمؤهلات من الشبان فلم تقرر ضم هذه المدة بوصفها مدة خدمة فعلية وإنما كان ضمها لمجرد الإفادة منها فى رفع المعاش وكذلك كان الغرض من تقدير استحقاق العلاوة التى تحل فى خلال هذه الفترة مجرد رفع الراتب الذى يحسب المعاش على أساسه .

٢ — إن قواعد إنصاف المنسيين إذ حددت فى البند الأول منها طوائف الموظفين الذين جعلت لهم حق الإفادة منها فنصت على أنهم « الموظفون والمستخدمون الدائمون والمؤقتون من الدرجة الخامسة وما يقل عنها .. » لا تعنى سوى الموظفين والمستخدمين العاملين من الدرجة الخامسة وما يقل عنها — وليس الموظف المتقاعد ممن يجوز عليه وصف الدوام أو التوقيت

كما لا يجوز عليه شغل الدرجات .

(القضية رقم ١٢ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٤٨

٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩

اختصاص محكمة القضاء الإدارى . الدفع بعدم الاختصاص .

المبدأ القانونى

إذا كان مبنى الدفع أنه ليس من اختصاص محكمة القضاء الإدارى أن تحل محل الإدارة فى إصدار قرارات بالترقية إذ هذا من صميم اختصاص الإدارة — فلا وجه للتحدى بهذا الدفع مادام المدعى يطعن فى القرار الصادر من وزير المعارف بترقية غيره فيما تضمنه القرار من تخطيه فى الترقية ، فهو والحالة هذه إنما يطعن بالإلغاء فى قرار معين بذاته . وليس صحيحا ما ذهبت إليه المدعى عليها من اعتبار طلب المدعى تعديل القرار الصادر بترقيته وجعل بدء الترقية يوم أول يوليه سنة ١٩٤٦ تطبيقا لقواعد التنسيق ، طلبا بإلزام الوزارة بترقيته من هذا التاريخ ، إذ كل ما يرمى إليه المدعى هو إلغاء القرار الصادر بتخطيه فى الترقية بالتطبيق لقواعد التنسيق وهذا هو المستفاد من أقواله وهو التكييف الحقيقى لدعواه .

(القضية رقم ٢٤ سنة ٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد على راتب بك ومحمد عفت بك وبدوى ابراهيم حمودة بك وحسين أبو زيد بك وعلى أبو الغيط بك المستشارين) .

٤٩

٢٣ يونيه سنة ١٩٤٩

ا — قوة الشىء المقضى به . الدفع بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الحكم فيها . اختلاف الدعويين موضوعا وسببا . عدم قبول الدفع .

ب — قوة الشىء المقضى به . ماتقضى به المحكمة فى أسباب الحكم . متى يكون لها قوة الشىء المقضى به .

ج — قوة الشىء المقضى به . حكم صادر برفض أو بعدم قبول طلب إلغاء قرار إدارى لمجاوزة حدود السلطة . لايجوز هذه القوة بالنسبة إلى طلبات التضمين أو تسوية الحالة . اختلاف طبيعة القضائين والغاية منهما .

د — كادر سنة ١٩٢١ . عدم تعديله إلا بقرار من مجلس الوزراء . منشور المالية رقم ١١ لسنة ١٩٢٥ مخالفته للقانون . لاتملك سلطة دنيا تعديل قرار السلطة العليا إلى بتفويض .

هـ — قرار إدارى عام . باطل . منشور المالية رقم ١١ لسنة ١٩٢٥ . جواز التمسك بالبطلان لعدم تطبيقه .

المبادىء القانونية

١ — إذا كان الثابت من الوقائع أن هذه الدعوى تختلف عن الدعوى السابق الحكم فيها موضوعا وسببا إذ أن موضوع هذه الدعوى يقوم على المطالبة بحق يقول المدعى إنه اكتسبه بمقتضى القوانين واللوائح التى كان معمولا بها فى تعيين الأطباء البكتريولوجيين بينما حاصل الدعوى السابقة هو إلغاء قرار إدارى لعيب من عيوب مجاوزة حدود السلطة والموضوعان جد مختلفين وكذلك السبب فيهما متغاير لأن سبب هذه الدعوى هو القاعدة القانونية التى تقرر للمدعى حقه فى المطالبة بالتسوية التى يقول بها بينما سبب الدعوى الأولى هو مجاوزة القرار المطعون

فيه لحدود السلطة المقررة طبقاً للقانون، كان الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها على غير أساس من القانون متعيناً رفضه .

٢ — ماتقضى به المحكمة فى أسباب حكمها لا يكتسب قوة الشيء المقضى به إلا إذا ارتبط بمنطوق الحكم ارتباطا وثيقاً غير قابل للتجزئة بحيث لا تقوم له بدونه قائمة .

٣ — إن الأحكام الصادرة برفض أو بعدم قبول طلبات إلغاء القرارات الإدارية لمجاوزة حدود السلطة لا تحوز قوة الشيء المقضى به بالنسبة إلى طلبات التضمين أو تسوية الحالة التى تنظرها المحكمة بولايتها الكاملة لاختلاف طبيعة القضاءين والغاية منهما — إذ لا يعنى قضاء الإلغاء حينما يطمئن لديه فى قرار إدارى إلا فى مخالفة ذلك القرار للقانون وخروجه على حدود السلطة المخولة بمقتضى ذلك القانون ولا يمس الوقائع إلا لتكييف وجه المخالفة . أما قضاء التضمين فهو قضاء كامل تختصم فيه السلطة الإدارية باعتبارها شخصا معنويا بسبب قراراتها التنفيذية التى تلحق ضرراً بمن صدرت ضده يجب تعويضه عنه وتعرض فيه المحكمة للموضوع برمته والحقوق الطرفين فيه .

٤ — إن المادة الرابعة من قرار مجلس الوزراء الصادر باعتماد كادر سنة ١٩٢١ قد نصت على ضرورة عرض كل تعديل تراه وزارة المالية للأحكام الواردة بالكادر سالف الذكر على مجلس الوزراء لإقراره — كما أن قراره الصادر فى ٥ من مايو سنة ١٩٢٥ لم يفوض وزارة المالية سلطة تعديل الكادر فيما يتعلق بالقواعد المالية المقررة بكادر سنة ١٩٢١ بالنسبة إلى الأطباء البكتريولوجيين كما ذهبت إليه الحكومة فى دفاعها بغير حق — لذلك كان من الواجب وقد بقيت هذه القواعد بغير تعديل أن تلجأ وزارة المالية إلى مجلس الوزراء لإبطال تلك القواعد باعتباره صاحب السلطة فى ذلك بدلا من إصدار منشورها رقم ١١ لسنة ١٩٢٥ لأن هذا الإجراء من جانبها يعد عملا باطلا لمجاوزته للسلطة المخولة لها فضلا عن مجافاته للنظم الإدارية التى لا تجيز بحال لأية سلطة إدارية أن تعدل أو تلغى قراراً أصدرته سلطة إدارية أخرى أعلى منها إلا إذا خولها القانون ذلك .

٥ — من المقرر قانونا أن للمدعى وقد تمسكت الحكومة بالمنشور رقم ١١ لسنة ١٩٢٥ باعتباره إجراءاً لائحياً عاماً وعاملته على مقتضاه أن يتمسك ببطلان هذا المنشور للسبب المتقدم ذكره لا بقصد إلغائه بل للتوصل إلى عدم تطبيقه عليه .

(القضية رقم ١٤٤ سنة ٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد على راتب بك ومحمد عفت بك وبدوى ابراهيم حموده بك المستشارين) .

٥٠

٢٨ يونيه سنة ١٩٤٩

ا — كشف المرشحين للعمدية . تضمنه عشرة أشخاص فقط . وصف أحدهم فى الكشف بأنه ضابط بالجيش . حقه فى الترشيح موقوف . عدم حساب اسمه . الفقرة الثالثة من المادة ٤ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ تحتم أن يكون عددهم عشرة .

ب — كشف المرشحين للعمدية . المركز هو المختص بتحريره تحت هيمنة ورقابة الجهات الرئيسية وهى المديرية ووزارة الداخلية . حقهما فى التعقيب بحكم القانون العام . لا حاجة إلى نص بذلك . شرطه . إجراؤه فى حدود المواعيد فى القانون .

ج — كشف مرشحين للعمدية . معيب . إجراء لجنة الشياخات الانتخابات رغم ثبوت العيب . حق وزارة الداخلية فى عدم اعتماد الانتخاب .

د — عمدة . مادة ١١ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ . سلطة وزير الداخلية . ١ — سلطة الاعتماد بعد التحقق من سلامة الإجراءات . ٢ — حق الوزير فى بحث شخصية المنتخب ولو كانت إجراءات انتخابه سليمة . . أساس هذا الحق . المسئولية البرلمانية عن الأمن العام .

المبادىء القانونية

١ — إذا استبان للمحكمة من الاطلاع على الأوراق أن كشف المرشحين بعد استبعاد أسماء الأربعة الأشخاص الذين طعن فى ترشيحهم وقبلت الطعون ضدهم قد أصبح مقصوراً على عشرة أشخاص فقط من ضمنهم ضابط وصف فى الكشف بأنه ضابط فى الجيش — فهذا الوصف كاف للدلالة على أن حقه فى الترشيح للعمدية موقوف — ويكون حقيقة عدد المرشحين الجائز ترشيحهم تسعة فقط فى حين أن الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ تحتم أن يكون عددهم عشرة .

٢ — إن المركز هو المختص بتحرير كشف الترشيح للعمدية باعتبار ذلك من العمليات الإدارية المفروض عليه تنفيذها بمقتضى القوانين — والمركز إذ ينفذ القوانين — ينفذها تحت هيمنة ورقابة الجهات الرئيسية له وهى المديرية ووزارة الداخلية — ولكل من هاتين الجهتين الرئيسيتين حق التعقيب على هذه العملية الإدارية بحكم القانون العام وبغير احتياج إلى نص بذلك فى هذا القانون الخاص وهو قانون العمد والمشايخ ويظل هذا الحق قائماً للجهات الرئيسية بشرط أن تجريه فى حدود المواعيد فى القانون .

٣ — إذا أجرت لجنة الشياخات الانتخابات رغم ثبوت العيب وجلائه فى كشف المرشحين فقد أصبح من حق وزارة الداخلية عند النظر فى الاعتماد بل من واجبها ألا تعتمد ذلك الانتخاب لقيامه على تسعة مرشحين فقط خلافا لما يقضى به نص المادة الرابعة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ .

٤ — يتضح من نص المادة ١١ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ ومن المناقشات البرلمانية التى دارت حولها أن للوزير سلطتين : الأولى : سلطة الاعتماد

باعتبارها السلطة ذات الرئاسة والإشراف على المديرية والهيئات الإدارية الموكول إليها عملية الانتخاب . والاعتماد يتم بعد مراجعة الإجراءات وظهور خلوها من المخالفات القانونية والوزير يعتمد الانتخابات متى اتضحت له سلامة إجراءاتها. والثانية: حق الوزير فى بحث شخصية المنتخب وأحواله بحيث إذا اتضح له أن مثله لا يؤمن على الوظيفة أو المصلحة العامة يرفض الموافقة على انتخابه مهما كانت إجراءات انتخابه سليمة خالية من العيوب — وأساس هذا الحق مسئولية الوزير البرلمانية عن الأمن العام .

(القضية رقم ٨٦ سنة ٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمود صابر العقارى بك وحبشى ابراهيم سرى بك ومحمد عفت بك وحسين أبو زيد بك المستشارين) .

٥١

٢٨ يونيه سنة ١٩٤٩

ا — أملاك حكومية . بيعها بالمزاد . متى تكون بالممارسة . قرار مجلس الوزراء فى سنة ١٩٤٣ .

ب — أملاك حكومية . بيعها بالممارسة . جوازى للحكومة . ليس لأحد حق مكتسب فى ذلك .

المبادىء القانونية

١ — الأصل فى بيع أرض الحكومة أن يكون بالمزاد مالم يرخص مجلس الوزراء فى بيعها بالممارسة وأن من أراد أن ينتفع بقرار مجلس الوزراء الصادر فى سنة ١٩٤٣ يجب أن يكون مستأجراً لأرض لاتزيد على العشرين فداناً ولمدة ست سنوات .

٢ — إن البيع بالممارسة جوازى للحكومة وليس لأحد حق مكتسب فى ذلك.

(القضية رقم ٦٩ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٥٢

٢٨ يونيه سنة ١٩٤٩

التماس . الغش أو حجز الأوراق . عدم تأثيرهما فى رأى المحكمة فى الحكم . رفض الالتماس .

المبدأ القانونى

لا تأثير للغش إذا كانت الواقعة التى يتكون منها لم يكن من شأنها أن تؤثر فى رأى المحكمة لو ثبتت لها حقيقتها كما أنه لاتأثير لحجز الأوراق إذا لم يكن يترتب على تقديمها نجاح الملتمس فى طلباته أو دفاعه.

المحكمة

« من حيث إن المدعى يبنى التماسه على وجهين ، أولهما : أن المدعى عليها ارتكبت غشاً بأن أنكرت عليه أنه قدم عريضة ثانية بالتظلم من قرار الرسوب وكان من شأن هذا الموقف الذى اتخذته أن قضت المحكمة بعدم قبول دعواه باعتبار أنه لم يقدم تظلما بالمعنى القانونى يقف به سريان الميعاد . والثانى : أن المدعى عليها حجزت عريضة التظلم تحت يدها ولم تقدمها إلى المحكمة فأخفت دليلا كان يفيد منه قطعا فى دعواه .

« ومن حيث إنه بقطع النظر عن بحث الركن المادى فى كلا الوجهين ورده إلى الأصول القانونية لبيان ما إذا كانت واقعة الدعوى تعتبر غشاً أو حجزاً للأوراق تحت يد الخصم فإن الوجهين المذكورين تجمعهما جامعة أصيلة هى أن تكون الواقعة التى يتناولها كل

منهما ذات تأثير فى رأى المحكمة فى الحكم فلا تأثير للغش إذا كانت الواقعة التى يتكون منها لم يكن من شأنها أن تؤثر فى رأى المحكمة لو ثبتت لها حقيقتها كما أنه لا تأثير لحجز الأوراق إذا لم يكن يترتب على تقديمها نجاح الملتمس فى طلباته أو دفاعه .

« ومن حيث إنه بالرجوع إلى العريضة الثانية التى لم تقدم إلى المحكمة والتى هى موضوع الالتماس والعريضة الأولى التى قدمت إليها ومقارنة ما جاء فى العريضتين المذكورتين يبين أنهما ينحوان نحواً واحداً ويهدفان إلى غرض واحد هو ما استظهره الحكم الملتمس فيه من أنه « طعن فى تقدير المعهود إليهم بتصحيح أوراق الامتحان الدرجات التى يستحقها الطلبة الممتحنون » وما عقب به عليه من أنه « أمر متى بت فيه لا تجوز إعادة النظر فيه لا من الهيئة الإدارية التى أصدرته أو من الهيئات الرئيسية » ثم ما انتهى إليه الحكم بعد ذلك من أن « العريضة بهذا المؤدى لا تعتبر تظلما بالمعنى الذى أراده القانون فهى لا تقف الميعاد » ــ فلو أن العريضة الثانية كانت تحت نظر المحكمة لما أغنت المدعى شيئا .

« ومن حيث إنه على مقتضى ما تقدم يكون الالتماس على غير أساس سليم من القانون حقيقا بالرفض » .

(القضية رقم ١٠٥ سنة ٣ ق بالهيئة السابقة) .

٥٣

٣٠ يونيه سنة ١٩٥٢

ا ــ اختصاص. نظام الأحكام العرفية يستمد أساسه من الدستور ومن قانون الأحكام العرفية . مرسوم إعلان الأحكام العرفية من أعمال السيادة . الأوامر التى تصدر من القائم على إجراء هذه الأحكام ليست إلا قرارات إدارية يجب أن تتخذ فى حدود القانون . خضوعها لرقابة القضاء .

ب ــ دستورية القوانين . ليس فى القانون المصرى ما يمنع المحاكم من التصدى لبحث دستورية القوانين من ناحية الشكل ومن ناحية الموضوع ما دام للدولة دستور مكتوب فإنه يجب عليها التزامه فى تشريعها وفى قضائها وفيما تمارسه من سلطات إدارية باعتباره القانون الأعلى الذى يسمو على جميع القوانين . إذا سكت الدستور عن النص صراحة على اطلاق الرقابة القضائية أو على منعها ــ وهذا هو موقف الدستور المصرى . فانه يتعين الرجوع إلى الأصول الدستورية للنظر فيما يملك القضاء عمله إزاء قانون يطلب إليه تطبيقه ويكون هذا القانون متعارضاً مع الدستور . ومن الأصول الدستورية أن يطبق القضاء القانون فيما يعرض له من الأقضية . فإذا تعذر على القضاء تطبيق بعض التشريعات لما قد يوجد بينها من تعارض وجب عليه أن يطبق القانون الأعلى فى المرتبة . وإذا تعارض قانون مع الدستور وجب تطبيق الدستور دون القانون فتمتنع عن تطبيق القانون غير الدستورى .

ج ــ المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ بمنع سماع الدعوى فى أى تصرف أو أمر صدر من السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية يتضمن إعفاء لهذه السلطة من أية مسئولية ترتبت على تصرفاتها المخالفة لقانون الأحكام العرفية ذاته . وهذا الإعفاء من شأنه أن يخل بحقوق الأفراد فى الحرية وفى المساواة فى التكاليف والواجبات فهو مخالف لأحكام الدستور . وهذا المرسوم باطل أيضاً من الناحية الشكلية لأنه لم يعرض على قسم التشريع بمجلس الدولة وفقاً لأحكام المادة ٣٥ من قانون هذا المجلس .

د ــ إن قانون التضمينات لا يعفى الحاكم العسكرى إلا من التعويض عن عمل لم يجاوز فيه حدود اختصاصه وكان خطؤه فيه خطأ غير مقصود . ويبقى على ذلك هذا العمل الخاطىء عملا غير مشروع .

المبادىء القانونية

١ ــ جرى قضاء محكمة القضاء الإدارى على أن نظام الأحكام العرفية فى مصر يستمد أساسه وأصوله وأحكامه من الدستور ومن

قانون الأحكام العرفية ، فهو نظام خاضع لمبدأ سيادة القانون . وإذا كان مرسوم إعلان الأحكام العرفية من أعمال السيادة إلا أن الأوامر التى تصدر من القائم على إجراء هذه الأحكام ليست إلا قرارات إدارية يجب أن تتخذ فى حدود القانون ويتعين أن تخضع لرقابة القضاء فيجوز الطعن فيها أمام محكمة القضاء الإدارى .

٢ — ليس فى القانون المصرى ما يمنع المحاكم من التصدى لبحث دستورية القوانين من ناحية الشكل ومن ناحية الموضوع على السواء . يؤكد ذلك ما انعقد عليه الاجماع من أن الدولة إذا كان لها دستور مكتوب وجب عليها التزامه فى تشريعها وفى قضائها وفيما تمارسه من سلطات إدارية ، وتعين اعتبار الدستور فيما يشتمل عليه من نصوص وفيما ينطوى عليه من مبادىء هو القانون الأعلى الذى يسمو على جميع القوانين . والدستور وحده هو الذى يملك أن يقرر مدى ما لكل سلطة من السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية من الرقابة على كل من السلطتين الآخرين ومدى ما ينبسط عليها هى ذاتها من الرقابة . وينبنى على ذلك أن الدستور إذا أراد اخضاع دستورية القوانين لرقابة القضاء فنص صراحة على قيام هذه الرقابة كان للجهة القضائية التى عينها الدستور أن تنظر فى صحة القوانين إذا طعن أمامها فى دعوى أصلية بعدم دستوريتها ، وأن تقضى بإلغائها إذا كانت باطلة . وإذا أراد الدستور منع القضاء من التعرض لبحث الدستورية فنص صراحة على هذا المنع لم يجز للقضاء أن يتصدى لبحث دستورية أى تشريع يقرره البرلمان ، ولو كان ذلك للاقتصار على عدم تطبيق هذا التشريع فى قضية بالذات دون القضاء بإلغائها .

أما عند سكوت الدستور عن النص صراحة على إطلاق الرقابة القضائية أو على منعها ـ وهذا هو موقف الدستور المصرى ـ يتعين الرجوع إلى الأصول الدستورية للنظر فيما يملك القضاء عمله إزاء قانون يطلب إليه تطبيقه ويكون هذا القانون متعارضاً مع الدستور .

ولما كان من الأصول الدستورية أن يطبق القضاء القانون فيما يعرض له من الأقضية فإنه إذا تعذر على القضاء تطبيق بعض التشريعات لما قد يوجد بينها من تعارض ، وجب عليه أن يطبق القانون الأعلى فى المرتبة . فإذا تعارض قانون مع الدستور وجب تطبيق الدستور دون القانون ، أى أن تمتنع عن تطبيق القانون غير الدستورى فى القضية المعروضة عليها .

وهذا النظر هو المستفاد من مبدأ فصل السلطات ، مفهوماً على وجهه الصحيح .

٣ — إن المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة

١٩٥٢ يمنع سماع الدعوى فى أى تصرف أو أمر أو قرار صدر من السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية هو مرسوم له قوة القانون صدر من السلطة التنفيذية بمقتضى المادة ٤١ من الدستور . وهذه المادة تشترط ألا يكون المرسوم مخالفاً للدستور . وبصرف النظر عما إذا كان من الجائز إصدار مراسيم لها قوة القانون فى فترة حل البرلمان فالثابت أن القرار موضوع الدعوى صادر من الحاكم العسكرى بتكليف المدعى بالإقامة فى عزبته بناحية بلبيس بمديرية الشرقية على ألا يبارحها ، وهذه سلطة استثنائية خولها قانون الأحكام العرفية للقائم على إجرائها على خلاف ما يقضى به الدستور تطبيقاً للمادة ١٥٥ منه ، وإلا فإن الدستور يكفل الحرية الشخصية ويحرم توقيع عقوبة من غير حكم قضائى ويمنع إلزام المصرى الإقامة فى مكان معين بمقتضى أمر إدارى . ويخلص من ذلك أن القرار المطعون فيه يستند إلى نص فى قانون الأحكام العرفية مخالف للدستور فيكون النص الذى يمنع من سماع الدعوى فى وقت تنفيذ هذا القرار هو أيضاً مخالف للدستور .

ومنع سماع الدعوى فى أى تصرف أو أمر أو قرار صدر من السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية — كما يقضى المرسوم — هو إعفاء لهذه السلطة من أية مسئولية ترتبت على تصرفاتها المخالفة لقانون الأحكام العرفية ذاته . وإعفاء سلطة عامة إعفاء مطلقاً من كل مسئولية تحققت فعلا فى جانبها من شأنه أن يخل بحقوق الأفراد فى الحرية وفى المساواة فى التكاليف والواجبات فيكون المرسوم بقانون سالف الذكر مخالفاً فى هذه الناحية أيضاً لأحكام الدستور ومن ثم يكون قد وقع باطلا لفقدانه شرطاً جوهرياً من الشروط التى نصت عليها المادة ٤١ .

يضاف إلى ذلك أن المرسوم بقانون سالف الذكر لم يعرض على قسم التشريع بمجلس الدولة وفقاً لأحكام المادة ٣٥ من قانون هذا المجلس فهو باطل أيضاً من ناحية الشكل .

٤ — ومما يقطع فى بطلان ذلك المرسوم أن الدستور لم يرد الحكم العرفى إلا نظاماً استثنائياً مقيداً يرسم له القانون حدوداً لا يجوز أن يتعداها . وقد رسم قانون الأحكام العرفية حدود الحكم العرفى فى اختصاصات معينة أعطاها للحاكم العسكرى وعددها على سبيل الحصر ووضع قيوداً على هذه الاختصاصات هى ما يقتضيه صون الأمن والنظام العام .

ولو أن قانون الأحكام العرفية أطلق الحاكم العسكرى من كل قيد لجاء قانوناً متعارضاً مع الدستور ولكان من أجل ذلك قانوناً باطلا . ولا فرق بين أن يجىء قانون الأحكام العرفية ابتداء على الوجه سالف الذكر وبين أن يضاف إليه بعد صدوره

نص يمنع مساءلة الحاكم العسكرى عن أى تصرف أو قرار أمر به ، فنى الصورتين يتمثل سلطان الحاكم العسكرى سلطاناً مطلقاً رهيباً لا تعقيب عليه ولا حد له ولا عاصم منه . وهذا ما يأباه الدستور وما يناقض الأسس التى أراد الدستور أن يقوم عليها الحكم العرفى .

٥ — إن التمثل بقوانين التضمينات فى هذا المقام غير مجد . لأن قانون التضمينات لا يعنى الحاكم العسكرى إلا من التعويض عن عمل لم يجاوز فيه حدود اختصاصه وكان خطأه فيه خطأ غير مقصود . على أن هذا العمل الخاطىء يبقى مع ذلك عملا غير مشروع .

المحكمة

١ — عن الدفع بعدم الاختصاص :

« من حيث إن الحكومة قد دفعت بعدم اختصاص المحكمة بنظر طلب وقف التنفيذ . وهى إذا كانت لم تبين فى المذكرة التى قدمتها الأسباب التى تستند اليها فى هذا الدفع ، إلا أن الظاهر من الرجوع إلى محضر جلسة ٢١ من مايو سنة ١٩٥٢ أمام الدائرة الثانية أنها تبنى دفعها هذا على أن أوامر الحاكم العسكرى لا تخضع لتعقيب القضاء نظراً لطبيعتها ولأنها من أعمال السيادة .

« ومن حيث إن المدعى يطلب الحكم برفض هذا الدفع . ويستند فى طلبه الى الأسباب التى وردت فى حكم لهذه المحكمة فى دوائرها المجتمعة فى القضية رقم ٦٢٤ السنة السادسة القضائية .

« ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن نظام الأحكام العرفية فى مصر يستمد أساسه وأصوله وأحكامه من الدستور ومن قانون الأحكام العرفية . فهو نظام خاضع لمبدأ سيادة القانون .

« ومن حيث إنه إذا كان مرسوم اعلان الأحكام العرفية هو من أعمال السيادة ، إلا أن الأوامر التى تصدر من القائم على إجراء هذه الأحكام ليست إلا قرارات إدارية يجب أن تتخذ فى حدود القانون ، ويتعين أن تخضع لرقابة القضاء ، فيجوز الطعن فيها أمام هذه المحكمة .

« ومن حيث إنه يخلص مما تقدم أن الدفع بعدم الاختصاص لا أساس له ، فيتعين لذلك رفضه .

٢ — عن الدفع بعدم جواز سماع الدعوى :

« ومن حيث إن الحكومة تدفع أيضاً طلب وقف التنفيذ بعدم جواز سماع الدعوى فى هذا الطلب وتستند فى دفعها هذا إلى نص المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ ، وهو يقضى بألا تسمع أمام أية جهة قضائية أية دعوى أو طلب أو دفع يكون الغرض منه الطعن فى أوامر الحاكم العسكرى ولو كان الطعن مباشرة عن طريق المطالبة بإبطال هذه الأوامر أو بوقف تنفيذها . فالمرسوم بقانون صريح فى منع سماع طلب وقف التنفيذ فيما منع سماعه من الدعاوى والطلبات والدفوع .

« ومن حيث إن الحكومة تذهب إلى أنه لا يجوز الاعتراض على تطبيق هذا المرسوم

بقانون على الدعوى الحالية ولو أنها رفعت قبل صدوره . وتقول فى تأييد ماتذهب اليه من ذلك أن المرسوم بقانون المشار اليه إنما يضع قواعد إجرائية من شأنها أن تطبق على جميع الدعاوى التى تكون مرفوعة وقت صدوره مادامت هذه الدعاوى لم يفصل فيها . وهو على كل حال قانون مفسر بصريح نص مذكرته الايضاحية ، والقوانين التفسيرية تستند فى الزمان إلى وقت استناد القوانين التى تفسرها . وهو أيضا من قوانين النظام العام لأنه يضيف نصاً إلى قانون الأحكام العرفية ولا جدال فى أن قانون الأحكام العرفية من قوانين النظام العام إذ هو يشتمل على القيود والأحكام اللازمة لإقرار الحكم والنظام وتحديد نشاط الأفراد وتوجيه العمل والانتاج لصالح الجماعة وما إلى ذلك من أعمال البوليس . على أن تطبيق المرسوم بقانون السالف الذكر على الدعوى الحالية إنما تحكمه قاعدة الأثر المباشر لقانون ، وفى منطقة الحقوق المكتسبة أو الآمال المرتقبة ليس ثمة من حق مكتسب إلا ما دخل فى ذمة الفرد فعلا كأثر لواقعة تمت وأحدثت أثرها قبل نفاذ النص الجديد ، ولا شيء من ذلك قد تم وأحدث حكمه ودخل فى ذمة المدعى فى الدعوى الحالية وهذه قوانين التضمينات جميعها قد سرت على الدعاوى المنظورة أمام المحاكم ما رفع منها قبل صدورها وما رفع من بعد .

« ومن حيث إن الدفاع عن الحكومة يضيف إلى الدفع بعدم جواز سماع الدعوى دفعاً آخر بعدم الاختصاص، ويريد بهذا الدفع الثانى كما يبين من مذكرته التى قدمها أخيراً منع المحكمة من النظر فى دستورية المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ ، إذ المختص وحده فى نظر هذه الدستورية هو البرلمان ، فالدفع بعدم الاختصاص هنا ليس إذن بدفع مستقل ، بل هو فرع عن الدفع بعدم جواز سماع الدعوى . ويقول الدفاع عن الحكومة فى تأسيس مايذهب اليه من هذا النظر أن الدستور عند حل مجلس النواب لايجعل سلطة التشريع تتعطل ، بل أن هذه السلطة تأخذ سبيلها الدستورى إلى السلطة المستمرة التى لا تنحل وهى سلطة على رأسها الملك فيخول الدستور هذه السلطة بالمادة ٤١ منه أو بالمادتين ٥٧ و٦١ أن تشرع فى غيبة البرلمان سواء أكانت غيبة عطلة أم غيبة حل . وفى تقرير قدمته لجنة الشؤون الدستورية إلى مجلس الشيوخ فى ٤ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ ، ذهبت اللجنة بالإجماع إلى أنه يجوز للسلطة التنفيذية أن تصدر مراسيم بقوانين فى فترة حل مجلس النواب لأنه لايتصور أن تقف الحكومة، وهى الأمينة على تنظيم حياة الأمة والمحافظة على الأمن والنظام وإقامة العدل بين الناس ، مكتوفة اليدين فى هذه الفترة التى قد تمتد الى سبعين يوما دون إصدار تشريعات تقتضيها الضرورة وذهبت أغلبية اللجنة إلى أن المادة ٤١ من الدستور قد وضعت لمواجهة صورة من صور الضرورة ، فالمراسيم بقوانين التى تصدر بين أدوار انعقاد البرلمان تصدر صحيحة طبقاً لهذا النص ، أما تلك التى تصدر فى فترة حل مجلس النواب فهى باطلة بطلانا نسبياً وتبقى قائمة قابلة للإبطال أو للإجازة حتى ينعقد البرلمان فيجيزها أو يبطلها ، وسند السلطة التنفيذية فى إصدارها مستمد من الواجبات الملقاة على عاتق السلطة التنفيذية بمقتضى المادتين ٥٧ و٦١ من الدستور لا من المادة ٤١ . وذهبت أقلية اللجنة إلى أن المادة ٤١ وضعت لحالة الضرورة فى جميع صورها ، إذ أن عبارة « ما بين أدوار انعقاد البرلمان » تشمل فى عمومها

فترة الحل كما تشمل فترة العطلة البرلمانية لأن المجلس سيعود للانعقاد بعد انتهاء الانتخابات . وسواء أخذ برأى أغلبية اللجنة أو برأى الأقلية ، فإن المراسيم بقوانين التى تصدر فى فترة الحل لا يعقب عليها إلا البرلمان ذاته بحسب نص الدستور . وهى بعد مراسيم لها قوة القانون ، بل هى واجبة العرض على المجلسين ، وهذا لا يصدر إلا عن أصل واحد وغرض واحد هما أن السلطة التى تشرع فى غيبة البرلمان سلطة تحل محله ، وأنها لا تؤدى الحساب إلا إليه وحده فيما ندبها هذا الدستور له ، وأن التشريع الذى يصدر منها هو فى مستوى التشريع الذى يصدر من السلطة التشريعية الأصلية ، فلا يجوز للقضاء التعقيب عليه ولا النظر فى أمر صحته وبطلانه . وما دام الدستور قد رسم طريق المساءلة عن هذا التشريع وهو العرض على المجلسين ، فإن المسئولية تكون فى هذه الحالة سياسية أو برلمانية ولن تكون بين يدى القضاء ، وإلا لجاز أن يقر البرلمان التشريع وتنقضه محكمة من محاكم البلاد ، فيقع الاضطراب فى التشريع والتنابذ بين السلطات . ويضيف الدفاع عن الحكومة إلى ذلك أن القضاء غير مختص بالنظر فى دستورية القوانين التى يقرها البرلمان فلا يكون مختصاً بالنظر فى دستورية المراسيم بقوانين ، لأن هذه فى منزلة تلك من ناحية الرقابة القضائية ويقول تأييداً لما ذهب اليه من عدم اختصاص القضاء بالنظر فى دستورية القوانين أن المحاكم لا تقدر على النهوض ببحث دستورية القانون باجتهاد أو استنتاج ، وإنما السبيل اليه إنشاء « أداة » قضائية أو سياسية أو تشريعية تتولى بحث دستورية القانون بتفويض من الشارع ، فتقوى على فرض قضائها على السلطات الثلاث جميعاً أو شتى . وما لم تنشأ هذه الأداة فلا يعقب على البرلمان إلا هو ، ولا على السلطة التى يندبها الدستور لعمل البرلمان فى غيبة البرلمان إلا البرلمان إذا ما عاد إلى الانعقاد . ويستند الدفاع عن الحكومة فى الاحتجاج لمذهبه إلى إجماع القضاء الفرنسى ، وإلى أقوال بعض الفقهاء فى فرنسا ، والى الدستور الفرنسى الأخير ، والى حكم لمحكمة النقض المصرية ، والى نظرية فصل السلطات ، والى تقلقل التشريع وزعزعته إذا ما تولت المحاكم ، كبيرها وصغيرها ، النظر فى دستوريته ، فاضطرب رأيها ، وتفاوتت فى تقديرها والى طبيعة القضاء المحافظة التى لا تقوى على مجاراة التطور فتفسر الدستور تفسيراً رجعياً ، والى أن الكلمة العليا هى للبرلمان ، فهو وحده الذى يملك تعديل الدستور فيملك من باب أولى أن يهيمن على دستورية القوانين ، وله من القدرة الذاتية بحكم تمثيله الأمة ما يجعله أقدر على إعلان كلمتها بما له من سلطة التشريع والاشراف على السلطة التنفيذية .

« ومن حيث إن الدفاع عن الحكومة يتمسك فوق كل ما تقدم بأن القانون الذى صدر به المرسوم رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ هو قانون دستورى ، لأن عدم سماع الدعاوى فى عمومه خطة تشريعية دارجة ، وهو فى خصوص نظام الحكم العرفى قد سبق تشريعه من المجالس النيابية غير مرة وليست نصوص هذا القانون الأخير إلا تكراراً لها . والقول بأنه لا يوجد مجلس نواب فى الوقت الحاضر ، وبأن هذا التشريع الذى أصدرته السلطة التنفيذية تتحكم به هذه السلطة فى السلطتين التشريعية والقضائية قول لا يمكن قبوله إلا إذا صح القول بعدم جواز التشريع مادام مجلس النواب منحلا . وإذا كان القانون المشار اليه لم يصدر من البرلمان ، وهو الجهة التى يصدر منها عادة قوانين

التضمينات فتعمل تقديرها تبعاً للظروف وتصل إلى القرار الذى تراه كفيلا بصيانة حقوق الأفراد ، فانه مع ذلك قد صدر بعد انحلال مجلس النواب من سلطة مختصة ، وبمجرد صدوره من السلطة المختصة يجعــل له بحسب نصوص الدستور قوة القانون أما القول بأن ثمة تجاوزاً وتفويتاً لمقاصد المشرع فى المادة ١٥٥ من الدستور فمردود بنص المــادة ١٥٥ نفسها ، وهى تحتم انعقاد البرلمان فى ظروف الحرب أو الأحكام العرفية متى توفرت فى انعقاده الشروط المقررة ، وما دام المجلس منحلا فلا يجوز الاحتجاج بعدم وجوده على سلطة التشريع التى حلت محله بمقتضى نصوص الدستور .

« ومن حيث إن الدفاع عن الحكومة يختتم أقواله بأن المدعى وهو فى صدد طلب وقف التنفيذ ، وهذا بطبيعته طلب مستعجل ، لا يجوز له أن يستهدف تعطيل السلطة التشريعية وأن يطلب الرقابة الدستورية للقضاء عموما على سلطة التشريع ، وما دام أنه يوجد قانون اتخذ شكله الدستورى وصدر من السلطة التشريعية ولا يأذن ظاهر الأمر بالتشكيك فى دستوريته مما يتعين معه أن يحصر القاضى المستعجل اختصاصه فى نطاق الجدية والخطر ، فإذا بدا له أن فصله سيجاوز حدودها حق له أن يرى الخصومة تجاوز اختصاصه .

« ومن حيث إن المدعى يطلب الحكم برفض الدفع بعدم جواز سماع الدعوى . ويستند فى طلبه إلى أنه حتى مع التسليم جدلا بأن المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ صحيح من الناحية الدستورية ، فانه قد خلا من نص بسريانه على الماضى ، وقد رفعت الدعوى فى ٥ من مايو سنة ١٩٥٢ قبل نشر المرسوم بقانون المشار اليه فى ١٩ من مايو سنة ١٩٥٢ ، فلا يكون لأحكامه أثر على هذه الدعوى التى رفعت صحيحة قبل ذلك ، ونظرت فى أول جلسة لها بتاريخ ١٧ من مايو سنة ١٩٥٢ . وليست هذه الأحكام من قبيل قواعد الاجراءات والاختصاص التى تسرى على الماضى بغير نص ، بل هى قواعد موضوعية تتصل بذات الحق وجوهره ، إذ هى تلغى حق الطعن فى أوامر الحاكم العسكرى وقراراته إلغاء عاماً يمنع من كل تعقيب . فاعتبار هذه الأحكام متضمنة لقواعد موضوعية هو التكييف الصحيح الذى يجب الأخذ به ، وتأسيساً على ذلك لا يكون لها أثر على ما رفع قبل نفاذها من دعاوى واتصلت به ولاية المحكمة فى ظل قانون يبيح ذلك .

« ومن حيث إن المدعى ينكر على التشريع المشار اليه أن يكون تشريعاً تفسيرياً حتى يقال بسريانه على الماضى دون نص ، فهو لم يأت لتجلية غموض كان قائماً بقانون الأحكام العرفية ، بل جاء لاستحداث أحكام جديدة تهدف إلى التوسعة فى سلطان الحاكم العسكرى على نحو لا يتفق مع قانون الأحكام العرفية ذاته ويسقط حق الأفراد فى الاحتكام الى جهات القضاء عند تجاوز الحاكم العسكرى لسلطاته المحدودة فى القانون ، وقد كان هذا حقاً لهم من قبل وليس صحيحاً ما جاء فى المذكرة الإيضاحية لهذا التشريع من أن أحكامه ليست إلا توضيحــاً لطبيعة الأحكام العسكرية وضروراتها ، فإن هذا القول تشويه صريح لحقيقة التكييف القانونى لطبيعة هذه الأحكام ، وتحد سافر لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة ، إذ هو يرمى إلى أن يجعل من الحاكم العسكرى سلطاناً لا حد له ولا ضابط لإرادته ، بينما تنادى نصوص قانون الأحكام العرفية ذاتها بوجود هذه الضوابط والحدود .

« ومن حيث إن المدعى ينكر أيضا على التشريع المشار اليه أن يكون من النظام العام حتى يقال بأنه واجب النفاذ على الماضى دون نص . ويستند فى ذلك إلى أن احتجاج الحكومة مقلوب لأن سيادة الدستور تجعله مصـــدراً لقواعد النظام العام ، وهو فيما يطالب به من عدم سريان التشريع على الماضى إنما يستند إلى نص الدستور الذى لايجعل للقوانين أثراً على الماضى إلا بنص خاص صريح . ويستند من ناحية أخرى إلى المبدأ المجمع عليه القاضى بأنه فى كل ما يصيب ذات الحق تجب رعاية الحقوق المكتسبة ورعاية القانون الأصلح لأصحاب الحقوق .

« ومن حيث إن المدعى يدفع فوق ذلك ببطلان المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ الذى تستند اليه الحكومة للدفع بعدم جواز سماع الدعوى . ويشير إلى أن قضاء مجلس الدولة فى مصر قد استقر على قيـــام حقه فى التصدى لدستورية القوانين ، بله المراسيم بقوانين ، سواء من ناحية الشكل أو من ناحية الموضوع ، إذ ليس فى القانون المصرى مايمنع المحاكم المصرية من ذلك . أما القول بأن فى هذا التصدى إهداراً لمبدأ فصل السلطات بتدخل السلطة القضائية فى عمل السلطة التشريعية ، فانه يقوم على حجة داحضة إذ على العكس من ذلك فان فى التصدى اهمالا لهذا المبـــدأ ووضعاً للأمور فى نصابها الدستورى الصحيح . والدستور المصرى ، إذ قرر فى المادة ٣٠ منه أن السلطة القضائية تتولاها المحاكم ، قد ناط بها تفسير القوانين وتطبيقها فيما يعرض عليها من شتى المنازعات . ويتفرع عن ذلك أنها تملك الفصل عند تعارض القوانين فى أيها هو الواجب التطبيق ، إذ لايعدو أن يكون هذا التعارض صعوبة قانونية مما يتولد من المنازعات، فتشملها سلطة المحكمة فى التقدير وفى الفصل ، لأن قاضى الأصل هو قاضى الفرع .

« ومن حيث إن المدعى يستند فى بطلان المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ إلى أنه صدر فى فترة حل البرلمان بالتطبيق للمادة ٤١ من الدستور . وقد أجمع الفقه فى مصر والسوابق الدستورية على قصر أحكام المادة ٤١ على حالة ما بين أدوار الانعقاد فلا تنطبق على فترة الحل . ولو سلم جدلا بأنه يجوز إصدار مراسيم بقوانين فى فترة الحل ، فهذه المراسيم لاتعدو أن تكون قرارات ادارية تخضع لرقابة الإلغاء العينى . ويكون المرسوم بقانون المشار اليه باطلا من وجوه ثلاثة : —

(الوجه الأول) إنه يصادر حق الأفراد فى الالتجاء الى القضاء ، ويصادر بعض حقوقهم وحرياتهم الأساسية ، والحريات العامة فى مصر ، إذا أجاز الدستور تقييدها ، لاتقيد إلا بتشريع يقرره البرلمان .

(الوجه الثانى) إنه يخل بالتوازن الذى أقامه الدستور بين السلطات، ويجعل من السلطة التنفيذية سلطة مطلقة تتغول السلطتين التشريعية والقضائية . فقد صدر فى وقت مجلس النواب فيه منحل ومعطل من جانب السلطة التنفيذية تعطيلا منافيا للدستور ، فيكون قد أطاح بالضمانة الدستورية التى تطلبها المشرع ، وجعل من السلطة التنفيذية سلطة تتحكم فى السلطتين التشريعية والقضائية بالإيقاف والتعطيل ، بل وتمسخ الدستور ذاته التى تدين له بكيانهـــا واختصاصاتها ثم إن هذا التشريع يجعل الحاكم العسكرى فى مرتبة أعلى من مرتبة رئيس الدولة إذ يمكنه من أن يحكم دون أن يكون مسئولا .

(الوجه الثالث) إنه يجاوز الحدود التى رسمها الدستور لقانون الأحكام العرفيـة ، ويخرج به من الأهـداف التى توخاها المشرع عند سنه . ذلك إن المادة ٥٥ من الدستـور صريحة فى أن أثر إعلان الأحكام العرفية بالنسبة إلى أحكام الدستور لاينبـغى أن يجاوز حد الإيقاف المحدد لها . أما المرسوم بقانون السالف الذكر فلا يقتصر على تمكين السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية من إيقـاف أحكام الدستور مؤقتاً ، بل يضمن لها اتخاذ كل ماترى من إجراءات أو تدابير أو أوامر ولو كانت صارخة فى الاعتداء على حقوق الأفراد والعبث بأحكام الدستور دون أن تخشى بعد ذلك حساباً أو مساءلة ، إذ المقصود بالإعفاء من المسئولية إنما هى الأعمال غير السليمة ، أما الأعمال السليمة فلا تترتب عليها مسئولية تحتاج إلى نص بالإعفاء . هذا إلى أن سلطات الحاكم العسكرى محصورة فى دائرة صون الأمن والنظام العـام ، ولا يمكن القول بأن منع المحاكم من سماع الدعوى هو صون للأمن والنظام العام . بل إن فى هذا تفويتاً بيناً لمقاصد المشرع الدستورى ، ومجاوزة للحدود التى أقامها لقـانون الأحكام العرفية ، فضلا عما فيه من خروج عن مجال تطبيق المادة ٤١ من الدستور التى لاترخص فى اتخاذ تدابير بمرسوم له قوة القانون يكون مخالفاً لأحكام الدستور . ولا يصح الاحتجاج بأن الأحكام العرفية فى مصر قد صيغت على غرار الأحكام العرفية فى القانون الانجليزى ، فإن قانون الطوارىء فى انجلترا محدود الأثر ، وهو منفصل تماما عن قانون التضمينات ، ولم يحدث فى تاريخ انجلترا أن صدر قانون التضمينـات قبل انتهاء حالة الطوارىء ، إذ من المسلم أن البرلمان حين يسن هذا القانون إنما يقوم بدور الحكم على السلطة التنفيذية ، ويتمتـع بحرية مطلقـة فى أن يوافق على مشروع قانون التضمينات أو أن يرفضه ، وفى أن يحدد صيغته النهائية على الوجه الذى يضيق به من الاعفـاء المقرر لصالح السلطة التنفيذية أو يوسع فيـه . وهكذا يتضح أن قانون التضمينات ليس حقـاً مؤكداً للسلطة التنفيذية ، وإنما هو رهن مشيئة البرلمان ، والبرلمان وحده هو الذى يعمل تقديره تبعاً للظروف ويصل إلى القرار الذى يراه كفيلا لصيانة حقوق الأفراد .

« ومن حيث إنه للفصل فى هذا الدفع يتعين بادىء الأمر النظر فى صحة المرسوم بقـانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ ، وهـل هو تشريع دستورى أو هو يتعارض مع الدستور . ويتعين قبل ذلك ، مجاراة للحكومة فيما ذهبت اليـه من أن المرسـوم بقانون يعد من ناحية الرقابة القضائية قانونا أصيلا يقرره البرلمان ، البت فيما إذا كان القضاء يملك النظر فى دستورية القوانين.

« ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنه ليس فى القانون المصرى مايمنع المحاكم المصرية من التصدى لبحث دستـورية القوانين من ناحية الشكل ومن ناحية الموضوع على السواء ولا ترى المحكمة فيما استندت اليه الحكومة من حجج للقول بعدم جواز النظر فى دستورية القوانين ما يجعلها تعدل عن قضائها السابق فى هذه المسألة .

« ومن حيث إنه مما يؤكد هذا القضاء ما انعقد عليه الاجماع من أن الدولة إذا كان لها دستور مكتوب ، وجب عليها التزامه فى تشريعها وفى قضائها وفيما تمارسه من سلطات إدارية ، وتعين اعتبار الدستور ، فيما يشتمل

عليه من نصوص وفيما ينطوى عليه من مبادىء ، هو القانون الأعلى الذى يسمو على جميع القوانين . والدولة فى ذلك إنما تلتزم أصلا من أصول الحكم الديمقراطى هو الخضوع لمبدأ سيادة الدستور .

« ومن حيث إن الدستور وحده هو الذى يملك أن يقرر مدى ما لكل سلطة من السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية ، من الرقابة على كل من السلطتين الآخريين ، ومدى ما ينبسط عليها هى ذاتها من الرقابة .

« ومن حيث إنه ينبنى على ذلك أن الدستور إذا أراد إخضاع دستورية القوانين لرقابة القضاء فنص صراحة على قيام هذه الرقابة ، كان للجهة القضائية التى عينها الدستور أن تنظر فى صحة القوانين إذا طعن أمامها فى دعوى أصلية بعدم دستوريتها ، وأن تقضى بإلغائها إذا كانت باطلة . وإذا أراد الدستور منع القضاء من التعرض لبحث الدستورية فنص صراحة على هذا المنع ، لم يجز للقضاء أن يتصدى لبحث دستورية أى تصريح يقرره البرلمان ، ولو كان ذلك للاقتصار على عدم تطبيق هذا التشريع فى قضية بالذات دون القضاء بإلغائها .

« ومن حيث إنه عند سكوت الدستور عن النص صراحة على إطلاق الرقابة القضائية أو على منعها - وهذا هو موقف الدستور المصرى - يتعين الرجوع إلى الأصول الدستورية للنظر فيما يملك القضاء عمله أزاء قانون يطلب اليه تطبيقه ويكون هذا القانون متعارضاً مع الدستور .

« ومن حيث إن أصلا من الأصول الدستورية هو أن يطبق القضاء القانون فيما يعرض له من الأقضية . والقانون هنا هو كل قاعدة عامة مجردة أياً كانت مصدرها ، سواء كان هذا المصدر نصاً دستورياً أو تشريعياً يقرره البرلمان أو قراراً إدارياً تنظيمياً ، وسواء كان القرار الإدارى التنظيمى مرسوما أو قراراً من مجلس الوزراء أو قراراً وزارياً أو أى قرار إدارى آخر ، يطبق القضاء كل هذه التشريعات ، على اختلاف ما بينها فى المصدر ، وعلى تفاوت ما بينها فى المرتبة .

« ومن حيث إنه إذا تعذر على القضاء تطبيق هذه التشريعات جميعا لما قد يوجد بينها من تعارض ، وجب عليه أن يطبق القانون الأعلى فى المرتبة ، وأن يستبعد عن دائرة التطبيق القانون الأدنى إذا تعارض مع القانون الأعلى . فاذا تعارض قرار وزارى مع قرار من مجلس الوزراء وجب تطبيق قرار مجلس الوزراء دون القرار الوزارى . وإذا تعارض مرسوم مع قانون ، وجب تطبيق القانون دون المرسوم . وإذا تعارض قانون مع الدستور ، وجب تطبيق الدستور دون القانون .

« ومن حيث إن تطبيق الدستور دون القانون عند التعارض ليس معناه الحكم بإلغاء القانون ، فهذا مما لا تملكه المحكمة إلا بنص صريح فى الدستور . ولا تستطيع المحكمة من جهة أخرى أن تطبق القانون عند تعارضه مع الدستور ، فهذا ما لا تملك الترخيص فيه إلا برخصة دستورية صريحة . وكل ما تملك المحكمة ، عند سكوت الدستور ، هو أن تمتنع عن تطبيق القانون غير الدستورى فى القضية المعروضة عليها . وقضاؤها فى هذا مقصور على هذه القضية بالذات ، دون أن تتقيد محكمة أخرى لهذا القضاء ، بل دون أن تتقيد هى نفسها به فى قضية أخرى تنظرها بعد ذلك .

« ومن حيث إن هذا النظر هو المستفاد من مبدأ فصل السلطات ، مفهوما على وجهه الصحيح ، فالسلطتان التشريعية والقضائية كل

منهما مستقلة عن الأخرى . وكلتاهما تخضع للدستور فلا يجوز للسلطة القضائية أن تحكم بإلغاء قانون باطل فى دعوى أصلية ترفع أمامها ، وإلا بسطت سيطرتها على السلطة التشريعية . ولا يجوز للسلطة التشريعية أن تفرض على السلطة القضائية تطبيق تشريع يتعارض مع النصوص والمبادىء الدستورية ، فترغمها بذلك على مخالفة الدستور ، ومن ثم تفقد السلطة القضائية استقلالها ، وينقلب خضوعها للدستور خضوعا للسلطة التشريعية وهذا وذاك يتعارضان بداهة مع مبدأ فصل السلطات .

« ومن حيث إن ما تحتج به الحكومة ، لمنع رقابة القضاء لدستورية القوانين ، من إجماع القضاء الفرنسى وأقوال بعض الفقهاء فى فرنسا ونصوص الدستور الفرنسى الأخير ، لا حجة فيه ، فان الفرنسيين نزلوا فى هذه المسألة عند نصوص دستورية قديمة وحديثة وجدت عندهم ولا يوجد نظير لها فى الدستور المصرى . على أن أعلام الفقه الدستورى والقانون العام فى فرنسا مجمعون على أن للقضاء حق الرقابة على دستورية القوانين ، وأقوالهم فى هذا الشأن كثيرة مستفيضة أما ما تحتج به الحكومة من حكم لمحكمة النقض المصرية أشارت اليه فى مذكرتها فهو لا ينهض حجة لها ، بل هو على النقيض من ذلك حجة عليها . فالحكم المشار اليه يبحث مشروعية المرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٢٩ ، ويخلص من البحث إلى أن هذا المرسوم بقانون قد صدر فى حدود أمر ملكى وضع قاعدة مؤقتة لنظام التشريع فى البلاد ، فيكون واجب الاحترام والتنفيذ وواضح أن محكمة النقض قد أجازت لنفسها بهذا البحث أن تنظر فى دستورية القوانين، وقد نظرت فعلا دستورية المرسوم بقانون سالف الذكر . وقررت أنه تشريع دستورى .

« ومن حيث إن ما تذهب اليه الحكومة من أن القضاء يفسر الدستور عادة تفسيراً رجعيا بحكم طبيعته المحافظة ، ومن أنه يخشى على التشريع التقلقل والزعزعة إذا ما تولت المحاكم النظر فى دستوريته فاختلفت وتفاوت تقديرها ، ومن أن الكلمة العليا هى للبرلمان بحكم تمثيله الأمة — ما تذهب اليه الحكومة من ذلك لا مقنع فيه . فان القائلين برجعية القضاء أقل عدداً وشأناً إذا قيسوا بالمحذرين من الخروج على أحكام الدستور . أما تقلقل التشريع وزعزعته فيعصم منهما أن الكلمة الأخيرة فى دستورية التشريع ستكون حتما لاحدى محكمتين هما على رأس النظام القضائى وفى الصدارة منه وإذا كان البرلمان هو الممثل للأمة ، فأولى به ألا ينحرف عن أحكام الدستور ومبادئه ، فالدستور وحده هو الذى له الكلمة العليا ، وعند أحكامه تنزل السلطات جميعا .

« ومن حيث إنه يلاحظ فوق كل ما تقدم أن القانون الذى تتمسك الحكومة بعدم جواز النظر فى دستوريته إنما هو مرسوم له قوة القانون، صدر من السلطة التنفيذية بمقتضى المادة ٤١ من الدستور . ولا شك فى أن هذا المرسوم يعتبر من ناحية مصدره — وهى الناحية التى يعتد بها وحدها فى تحديد مدى رقابة القضاء — قراراً إدارياً يخضع لرقابة هذه المحكمة خضوع سائر القرارات الادارية ، التنظيمية منها والفردية . فاذا ما كان باطلا ، كان على المحكمة أن تقضى بإلغائه عند رفع الدعوى الأصلية ، وأن تمتنع عن تطبيقه عند الدفع بالبطلان .

« ومن حيث إنه لا حجة فيما تقوله الحكومة بأن الرقابة على المرسوم بقانون إنما هى رقابة سياسية أو برلمانية ، فلا محل لرقابة القضاء مادام المرسوم بقانون واجب العرض على

البرلمان ذلك أن الرقابة البرلمانية لاتمنع من الرقابة القضائية . ولكل رقابة من هاتين الرقابتين طبيعتها ومجالها وجزاؤها . فالرقابة البرلمانية رقابة تنبسط على ملاءمة التشريع من حيث موضوعه فينظر كل من مجلسي البرلمان هل هذا التشريع صالح فيبقى ، أو غير صالح فيسقط من الوقت الذى لايقره فيه . أما الرقابة القضائية فتنبسط على مشروعية التشريع أو استيفائه لشروطه الدستورية . فينظر القضاء هل استوفى هذا التشريع الشروط التى تتطلبها المادة ٤١ من الدستور فى المراسيم التى تكون لها قوة القانون فيحكم بصحته ، أو لم يستوفها فيقضى بإلغائه ويعتبر التشريع باطلا منذ صدوره . فالرقابة البرلمانية رقابة ملاءمة Contrôle d'opportunité وترد على السلطة التقديرية المشرع pouvoir discretionnaire وجزاؤها سقوط التشريع من وقت عدم إقراره . أما الرقابة القضائية فرقابة مشروعية contrôle de légalité وترد على السلطة المحددة للمشرع pouvoir lié وجزاؤها زوال التشريع بأثر رجعى .

« ومن حيث إنه لايجوز الاعتراض بأن النظر فى طلب وقف التنفيذ يقتضى الاستعجال، وبأن طبيعة الاستعجال تتعارض مع النظر فى صحة المرسوم بقانون الذى يتمسك المدعى بعدم دستوريته . ذلك أن هذا المرسوم بقانون يمنع من سماع طلب وقف التنفيذ ذاته ، ومن ثم يكون الفصل فى دستوريته أمراً لا مناص منه للفصل فى طلب وقف التنفيذ ، ويصبح لزاما على المحكمة قبل أن تنظر هذا الطلب أن تبت فى هذه المسألة الأولية . وحكمها فى ذلك لايقيد بطبيعة الحال محكمة الموضوع عند ما تنظر هذه دعوى الإلغاء .

« ومن حيث إن المادة ٤١ من الدستور ، التى صدر المرسوم بقانون على أساسها ، تنص على أنه « إذا حدث فيما بين أدوار انعقاد البرلمان ما يوجب الاسراع إلى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير ، فللملك أن يصدر فى شأنها مراسيم تكون لها قوة القانون بشرط ألا تكون مخالفة للدستور » . ويتبين من هذا النص أن عدم مخالفة الدستور هو شرط جوهرى فى هذه المراسيم ، يترتب على الإخلال به البطلان .

« ومن حيث إن المرسوم بقانون الذى تستند إليه الحكومة لمنع سماع هذا الطلب يقضى بألا تسمع « أمام أية جهة قضائية أية دعوى أو طلب أو دفع يكون الغرض منه الطعن فى أى اعلان أو تصرف أو أمر أو تدبير أو قرار وبوجه عام أى عمل أمرت به أو تولته السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أو مندوبوها ، وذلك سواء أكان هذا الطعن مباشرة عن طريق المطالبة بإبطال شىء مما ذكر أو بسحبه أو بتعديله أو بوقف تنفيذه ، أم كان الطعن غير مباشر عن طريق المطالبة بتعويض أو بحصول مقاصة أو بإبراء من تكليف أو التزام أو برد مال أو باسترجاعه أو باسترداده أو باستحقاقه أو بأية طرق أخرى » .

« ومن حيث إنه بصرف النظر عما إذا كان من الجائز إصدار مراسيم لها قوة القانون فى فترة حل البرلمان — وهذه مسألة لا ترى المحكمة حاجة للفصل فيها هنا — فالثابت أن القرار الذى تتمسك الحكومة بعدم جواز النظر فى طلب تنفيذه هو قرار صادر من الحاكم العسكرى العام بتكليف المدعى « بالاقامة فى عزبته بناحية بلبيس بمديرية الشرقية على

ألا يبارحها ، وهذه سلطة استثنائية خولها قانون الأحكام العرفية للقائم على إجرائها على خلاف ما يقضى به الدستور تطبيقا للمادة ١٥٥ منه ، وإلا فإن الدستور يكفل الحرية الشخصية ، ويحرم توقيع عقوبة من غير حكم قضائى ، ويمنع إلزام المصرى الإقامة فى مكان معين بمقتضى أمر إدارى .

« ومن حيث إنه يخلص مما تقدم أن القرار المطعون فيه يستند إلى نص فى قانون الأحكام العرفية مخالف للدستور ، فيكون النص الذى يمنع من سماع الدعوى فى وقف تنفيذ هذا القرار هو أيضاً مخالف للدستور .

« ومن حيث إن منع سماع الدعوى فى أى تصرف أو أمر أو قرار صدر من السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية – كما يقضى المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ هو إعفاء لهذه السلطة من أية مسئولية ترتبت على تصرفاتها المخالفة لقانون الأحكام العرفية ذاته . وإعفاء سلطة عامة إعفاء مطلقا من كل مسئولية تحققت فعلا فى جانبها من شأنه أن يخل بحقوق الأفراد فى الحرية وفى المساواة فى التكاليف والواجبات ، فيكون المرسوم بقانون سالف الذكر مخالفاً فى هذه الناحية أيضاً لأحكام الدستور .

« ومن حيث إنه يبين من كل ذلك أن المرسوم بقانون الذى تستند إليه الحكومة فى منع سماع الدعوى قد تضمن نصوصا تخالف الدستور ، فيكون قد وقع باطلا لفقدانه شرطاً جوهرياً من الشروط التى نصت عليها المادة ٤١ .

« ومن حيث إنه لا يدحض هذا النظر أن المرسوم بقانون المشار إليه إنما أضاف حكما جديداً إلى قانون الأحكام العرفية ، وهو القانون الذى أباحت المادة ١٥٥ من الدستور أن يشتمل على نصوص تعطل من الأحكام الدستورية . ذلك أن أية إضافة لقانون الأحكام العرفية يكون من شأنها أن تعطل حكما من أحكام الدستور يجب أن تكون إدارتها قانوناً يقرره البرلمان ، لا مرسوما بقانون هو عاجز بحكم الدستور ذاته عن أن يعطل حكما من أحكامه .

« ومن حيث إنه مما يؤكد هذا المعنى أن قانون الأحكام العرفية إنما هو بمثابة الدستور للحكم العرفى . وهو يستمد هذه القوة الاستثنائية من نص المادة ١٥٥ من الدستور . وقد قصد الدستور أن تقوم السلطة التشريعية ذاتها برسم نطاق هذا الحكم ، وبتحديد القيود والضوابط التى تحاط بها السلطة التنفيذية عندما تتولى إجراءه ، بحيث لا تخرج هذه السلطة عن النطاق الذى رسمته لها السلطة التشريعية ، ولا عن القيود والضوابط التى وضعتها حدوداً لهذه الاختصاصات الاستثنائية فينعكس على الدستور غرضه لو أن السلطة التنفيذية ، على أى وجه من الوجوه وفى أية صورة من الصور ، سواء أكان ذلك عن طريق مرسوم له قوة القانون أم كان عن طريق أمر عرفى ، أحلت نفسها محل السلطة التشريعية ، وتولت بنفسها لنفسها رسم هذا النطاق وتحديد هذه القيود والضوابط . فتصبح السلطة التنفيذية مطلقة الحرية فى أن تتزود بما تشاء من الاختصاصات الاستثنائية ، وتستطيع بمحض إرادتها أن توسع من هذه الاختصاصات إلى غير مدى محدود ، وأن تدخل على قانون الأحكام العرفية ، وهو الدستور الموضوع لضبط تصرفاتها ما تبغى من تغيير وتبديل . وفى هذا من قلب الأوضاع ، ومن الإطلاق فى سلطان الحكم العرفى ومن هدم

ما ينبغى أن ينبسط على هذا الحكم الاستثنائى من الرقابة التشريعية ، ما يتعارض تعارضاً واضحاً مع الغاية التى قصد إليها الدستور .

« ومن حيث إنه إذا أضيف إلى كل ذلك أن المرسوم بقانون الذى تتمسك به الحكومة لمنع سماع الدعوى لم يعرض على قسم التشريع بمجلس الدولة وفقاً لأحكام المادة ٣٥ من قانون هذا المجلس كان من البين أن هـــذا المرسوم بقانون باطل من ناحية الشكل بطلانه من ناحية الموضوع ، وأن عيوباً ثلاثة تشوبه : عيباً فى الاختصاص إذ أنه ليس بالأداة الصالحة لتعديل قانون الأحكام العرفية وعيباً فى الشكل إذ كان من الواجب عرضه على قسم التشريع بمجلس الدولة ، وعيباً فى المحل إذ اشتمل على أحكام تخالف الدستور .

« ومن حيث إنه حتى مع التجاوز عن كل هذه العيوب ، وبفرض أن الأحكام التى اشتمل عليها المرسوم بقانون المشار اليه أحكام تضمنها قانون قرره البرلمان ، فان هذا القـانون يكون أيضاً باطلا لايجوز تطبيقه لتعارضه فى نواح أخرى مع الدستور .

« ومن حيث إنه مما يقطع فى ذلك أن الدستور لم يرد الحكم العرفى إلا نظاما استثنائيا مقيداً ، يرسم القانون له حدوداً لايجوز أن يتعداها ، ويضع له قيوداً لايصح أن يتحلل منهـــا وقد صدر قانون الأحكام العرفية يؤكد هذا المعنى ، إذ رسم حـدود الحكم العرفى فى اختصـاصات معينة أعطاها للحـــاكم العسكرى ، وعددها واحداً بعد الآخر على سبيل الحصر . ووضع قيوداً على هذه الاختصاصات ، هى ما يقتضيه صون الأمن والنظام العام .

« ومن حيث إن قانون الأحكام العرفية ، لو أنه أطلق الحاكم العسكرى من كل قيد ، ومد اختصاصاته إلى غير حد ، وأباح له أى عمل ، لجاء قانونا متعارضاً مع الدستور ، مجافيا للغاية التى توخاها ولكان من أجل ذلك قانونا باطلا.

« ومن حيث إنه لافرق بين أن يجىء قانون الأحكام العرفية ابتداء على الوجه السالف الذكر وبين أن يضاف اليـه بعد صدوره نص يمنع مساءلة الحاكم العسكرى عن أى إعلان أو تصرف أو تدبير أو قرار أمر به أو تولاه ، سواء كان ذلك عن طريق دعوى التعويض أو عن طريق دعوى الإلغاء ، ففى الصورتين جميعاً يتمثل سلطان الحاكم العسكرى سـلطانا مطلقـا رهيبا لاتعقيب عليه ، ولا حد له ولا عاصم منه . وهذا ما يأباه الدستور ، وما يناقض مناقضة صريحة الأسس التى أراد الدستور أن يقوم عليها الحكم العرفى .

« ومن حيث إن التمثل بقوانين التضمينات فى هذا المقام ، على النحو الذى ورد فى المذكرة الإيضاحية للتشريع الذى تستند اليه الحكومة ، أمر يحتـــاج إلى إمعان فى النظر . فقوانين التضمينات هذه عرفها القانون المصرى عن طريق القانون الانجليزى . وقد اقحمت على القانون المصرى اقحاماً لايخلو من غرابة . ذلك أن القـانون الانجليزى . قبـل صدور قانون الطوارىء فى سنة ١٩٢٠ ، لم يكن يعرف نظاماً شرعياً للأحكام العرفية . ففى الحالات الاستثنائية التى كانت الحكومة فيها تضطر إلى اتخاذ إجراءات تخرج عن حدود القانون العـام ، يأتى قانون للتضمينات بعد انتهاء هذه الاجراءات لإعفاء الحكومة من المسئولية عنهـا . فالمهمة الأصليـة لقانون التضمينـــات هى إذن تصفية حالات استثنائية اتخذت لمواجهتها تدابير استثنائية عن طريق تشريع لاحق .

« ومن حيث إن قانون الأحكام العرفية فى مصر إنما هو تشريع سابق لمواجهة هذه الحالات الاستثنائية فالجمع بينه وبين قوانين التضمينات أمر مستغرب ، وكان الواجب أن يغنى قانون الأحكام العرفيـــة عن قانون التضمينات .

« ومن حيث إنه لا يجوز ، وهذه هى الحال ، أن يفسر قانون التضمينات فى مصر بأنه قانون يعفى الحاكم العسكرى من المسئولية عما جاوز فيه حدود اختصاصه أو عما تعمد فيه عن سوء قصد الانحراف فى استعمال سلطته . وهذا هو المعنى الذى فهمه مجلس النواب من آخر قانون للتضمينات قرره ، وهو القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ ، فأضاف اليه عبارة تؤكد هذا المعنى . واذا كان مجلس الشيوخ قد حذف هذه العبارة ، وأقر مجلس النواب هذا الحذف ، فلم يكن ذلك إلا بعد أن أكدت الحكومة أمامه أن الحذف لا يغير من المعنى المقصود .

« ومن حيث إن القول بغير ذلك ، وبأن قانون التضمينات يعفى الحـــاكم العسكرى من المسئولية عن أعمال جاوز فيها حدود اختصاصه ، أو ارتكبها بسوء نية ، يهدم رأساً على عقب ما أراده الدستور من حصر الأحكام العرفيـة فى حدود لا تصح مجاوزتها . ومتى رسم المشرع هذه الحدود ، وفرض على الحاكم العسكرى ألا يجاوزها بطريق مباشر ، فلا يصح بعد ذلك أن يبيح له مجاوزتها بطريق غير مباشر بأن يعفيه من المسئولية اذا هو جاوزها .

« ومن حيث إنه يخلص مما تقدم أن قانون التضمينات لا يعفى الحـــاكم العسكرى إلا من التعويض عن عمل لم يجاوز فيه حدود اختصاصه وكان خطأه فيه خطأ غير مقصود . ولا يجوز القول بعد ذلك ، مع المذكرة الايضاحية سالفة الذكر ، بأن إعفاء الحاكم العسكرى من المسئولية أمر يخلص من طبائع الأمور ذاتها ومقتضيات الأحكام العرفية . لا يجوز القول بذلك ، وإلا لما كانت هناك حاجة الى استصدار قانون للتضمينات ، عقب انتهاء الأحكام العرفية ، ويعفى الحكومة من المسئولية عن أعمال هى فى طبيعتها ومن مقتضيات خصائصها أعمال لا تترتب عليها أية مسئولية .

« ومن حيث إنه إذا كان قانون التضمينات يعفى الحـاكم العسكرى من التعويض عن عمل يخطىء فيه خطأ غير مقصود ، فان هـذا العمل الخاطىء يبقى مع ذلك عملا غير مشروع ، وكل ما يستحدثه قانون التضمينات فى شأنه هو إعفاء صاحبه من التعويض عنه .

« ومن حيث إنه بتطبيق هذه القواعد على التشريع الذى تستند اليـه الحكومة لمنع سماع الدعوى ، يتبين أن هذا التشريع لا يعـدو أن يكون صورة فذة لقانون من قوانين التضمينات ، استبق الحوادث ، وجاء قبل أوانه سابقا على زوال الأحكام العرفيـة ، والعهـد بقوانين التضمينات أن تكون لاحقة لزوال هذه الأحكام لإعفاء السلطة التى كانت قائمة على إجرائها من التعويض عما ترتب من مسئولية عن أعمالها غير المشروعة .

« ومن حيث إن هذا التشريع السـابق لا يصح أن يكون له من القيمة أكثر مما للتشريع اللاحق ومن ثم يقتصر أثره ـــ بفرض أن البرلمان هو الذى قرره ـــ على إعفاء الحاكم العسكرى من التعويض عن قرار صـــدر عن خطأ غير مقصود . ويبقى القرار عملا غير مشروع ، لا يجوز للحاكم العسكرى المضى فيه ،

ولا البقاء عليه . فإذا لم يعدل عنه ، جاز الطعن فيه بالإلغاء وجاز أن يطلب وقف تنفيذه .

« ومن حيث إنه يتعين للأسباب المتقدمة الذكر ، إجابة المدعى إلى طلبه من اعتبار المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ باطلا لمخالفته للدستور ، فلا يجوز تطبيقه فى هذه الدعوى . ولا محل بعد ذلك للنظر فيما إذا كان هذا المرسوم بقانون يعتبر من النظام العام ولا فيما إذا كان قانوناً تفسيرياً أو قانوناً من قوانين الإجراءات ، توصلا للقول بجواز سريانه على الماضى دون نص خاص ، فإنه متى كان باطلا فهو لا يسرى لا على الماضى ولا على المستقبل .

« ومن حيث إنه يخلص من كل ذلك أن الدفع بعدم جواز سماع الدعوى لا يقوم على أساس ، ومن ثم يتعين رفضه .

٣ — عن موضوع طلب وقف التنفيذ :

« ومن حيث إنه عن موضوع طلب وقف التنفيذ ، ترى المحكمة أن ركن الاستعجال والخطر قائم فى هذا الطلب ، لا لمرض المدعى فقد عرضت عليه الحكومة أن يستشفى فى أى مكان أراد على أن يبقى تحت الرقابة والحفظ ، بل لأن الشكوى من تقييد الحرية أمر مستعجل فى ذاته وخطر من حيث هو ، سواء جاء هذا التقييد فى صورة اعتقال أو اقتصر على تحديد مكان للإقامة .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى جدية الطلب ، فقد تقدمت السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أخيراً ببيان اشتمل على الأسباب التى دعتها إلى إصدار قرارها المطعون فيه بتقييد حرية المدعى . وقدم المدعى مذكرة يرد فيها على هذا البيان . وترى المحكمة تحديد جلسة لمناقشة الطرفين فى هذه الأسباب » .

(القضية رقم ١٠٢٦ سنة ٦ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة الدكتور عبد الرزاق السنهورى باشا رئيس المجلس وحضور حضرات أصحاب العزة السيد على السيد بك وكيل المجلس ومحمود صابر العقارى بك وحبشى ابراهيم سمرى بك ومحمد عفت بك ومحمد عبد السلام بك وعبد المجيد التهامى بك وعبد الرحمن محمد الجبرى بك وبدوى ابراهيم حموده بك وسيد على الدمراوى بك وحسين أبو زيد بك والسيد ابراهيم الديوانى بك وعلى على أبو الغيط بك وعلى على منصور بك ومحمد ذهنى بك وكامل بطرس المصرى بك وعبد العزيز محمد البيلاوى بك والدكتور عبد الحكيم عبد الحميد فراج بك وحسن أبو علم بك المستشارين) .

٥٣

٣٠ يونيه سنة ١٩٥٢

ا — أحكام عرفية . قرارات الحاكم العسكرى يخضع لأحكام الدستور والقانون . ولمحكمة القضاء الإدارى الرقابة عليه فى ذلك .

ب — متى قامت أسباب جدية تبرر تصرفات الحاكم العسكرى التى اتخذها فى حدود الدستور والقانون ، كانت هذه التصرفات بمنجاة من كل طعن . إذا لم توجد أسباب جدية يجب إلغاء القرار المطعون فيه .

المبادىء القانونية

١ — مما لاشك فيه أن للمحكمة التعقيب على الأسباب التى تقدمت بها الحكومة تبريراً لتحديد مكان لإقامة المدعى . فالحاكم العسكرى حتى فيما يمارسه من سلطة تقديرية . يخضع لأحكام الدستور والقانون . وللمحكمة الرقابة عليه فى ذلك .

٢ — متى قامت أسباب جدية تبرر تصرفات الحاكم العسكرى التى اتخذها فى

حدود الدستور والقانون كانت هـــذه التصرفات بمنجاة من كل طعن. أما إذا تبينت المحكمة أنه لا توجد أسباب جدية تبرر تصرف الحاكم العسكرى وجب عليها إلغاء القرار المطعون فيه . وهى تكتفى فى وقف تنفيذ القرار بأن تكون الأسباب التى تتذرع بها الحكومة هى فى ظاهرها أسباب غير جدية. كل هذا حتى ولو كان الحاكم العسكرى حسن النية فيما اتخذه من إجراء ولم يعد أن يكون قد أخطأ خطأ غير مقصود فى تقديره أن هناك أسباباً جدية تبرر تصرفه . والمحكمة تتشدد بنوع خاص فى تطلب الأسباب الجدية عند ما يكون الأمر متعلقاً بالحرية الشخصية.

المحكمة

« من حيث إن الأسباب التى تقدمت بها الحكومة لتبرير القرار المطعون فيه تنحصر فيما يأتى :

(أولا) وقوع مظاهرة قوامها ٢٥٠٠ طالب فى مدينة الزقازيق فى يوم ١٢ من شهر مارس سنة ١٩٥٢ نتيجة لتدبير رجال المدعى . وقد ألقى المتظاهرون على البوليس مواد مفرقعة ، ولولا الاحتياطات الشديدة لانسابت المظاهرة إلى قلب المدينة ولعمت الفوضى .

(ثانياً) اجتماع المدعى غير مرة ، ما بين يوم ١٩٥٢/٢/٢٦ إلى يوم ١٩٥٢/٣/١١ ، بالمدعو مصطفى الجيار ، وقد دفع له المدعى مبلغا من المال بقصـــد تدبير حادث نسف باخرة بريطانية بالقنال وحوادث أخرى فى هذه المنطقة لإحراج مركز الحكومة مع الانجليز .

(ثالثاً) اجتماع المدعى اجتماعاً سرياً بأحد الأعراب ، عطيه شويق ، وهو رجل معروف بتهريب الأسلحة والمواد المتفجرة . وقد ضبط فعلا على دفعات ١٧٧٥ كيلو من المواد السريعة الانفجار فى خـــلال عشرة أيام التالية لهذا الاجتماع مهربة من الصحراء الغربية إلى داخلية البلاد .

(رابعاً) اجتماع المدعى بأحد ضباط الجيش المصرى ليقوم بترتيبات تؤدى لارتكاب الحوادث فى منطقة القنال ضد الانجليز بقصد إحراج مركز الحكومة .

(خامساً) مقابلة المدعى لمحمد عيد رئيس اللجنة التنفيذية للطلبة بالأسكندرية واعطاؤه نقوداً لتغذية حوادث الشغب بالاسكندرية .

(سادساً) تردد الطلبة على المدعى فى منزله حيث كانوا يحرضون على الأضراب والشغب .

(سابعاً) اجتماع المدعى غير مرة اجتماعات سرية بعز الدين عبد القـــادر وهو شخص معروف بميوله المتطرفة وسبق الحـــكم عليه بالأشغال الشاقة سبع سنوات فى قضايا سياسية .

« ومن حيث إن المدعى يقول فى تفنيد هذه الأسباب ما يأتى :

(أولا) عن مظاهرة الزقازيق : لم تنسب الحكومة إليه بالذات شيئاً معيناً ، بل نسبت المظاهرة إلى تدبير رجاله ، ولم تقل مـــن هم هؤلاء الرجال . ولكنها أرادت استغلال هذا الحادث لاقحام اسمه فيه . وقد قامت النيابة بتحقيق الحادث . ولم يرد فى تحقيقها أى اتهام له.

(ثانياً) عن الاجتماع بمصطفى الجيار : هذه الواقعة لا أساس لها من الصحة والاجتماع على ما تزعمه الحكومة كان اجتماعا سرياً لم يحضره

حد ، فن الذى أخبر الحكومة بما دار فيه من الحديث وما وقع من الاتفاق ؟ لا يمكن عقلا أن يكون هذا الشخص إلا أحد اثنين : مصطفى الجيار أو المدعى نفسه ، وكلا الفرضين مستحيل .

(ثالثاً) عن الاجتماع بأحد الأعراب ، عطيه شويق : هذه الواقعة أيضاً مختلفة والمدعى لم يجتمع بهذا الشخص أو بأى اعرابى آخر . على أن حادث ضبط ١٧٧٥ كيلو من المواد المتفجرة السريعة الانفجار لم يثبت أن له أية علاقة بهذا الأعرابى ، فهو منقطع الصلة بهذا الاجتماع المزعوم .

(رابعاً) عن الاجتماع بأحد ضباط الجيش المصرى : لم تذكر الحكومة اسم هذا الضابط حتى يمكن تحديد الواقعة ومناقشتها . وينكر المدعى أنه قابل أحد من ضباط الجيش . على أن المقابلة لو كانت قد وقعت لكانت مقابلة سرية لا تستطيع الحكومة أن تعرف ما دار فيها إلا عن طريق هذا الضابط أو عن طريق المدعى . ولم تزعم الحكومة أنها عرفت ما دار فى الاجتماع من هذا أو ذاك .

(خامساً) عن مقابلة المدعى لمحمد عيد رئيس اللجنة التنفيذية للطلبة بالاسكندرية : لا ينكر المدعى بوصفه سكرتيراً عاماً للوفد المصرى معرفته لهذا الطالب الوفدى . وقد كان هو وغيره من الطلبة الوفديين يترددون على منزله ، ولكنه لم يدفع لأحد منهم مالا ، ولم يحرض أحد منهم على الشغب .

(سادساً) عن تردد الطلبة على منزل المدعى : ينكر المدعى أنه حرض أحداً من الطلبة على الاضراب والشغب . وليس للوفد مصلحة فى هذا التحريض ، لأن فى الاضراب والشغب ما يعطى الحكومة أقوى سلاح فى إطالة أمد الحكم العرفى .

(سابعاً) عن الاجتماع بعز الدين عبد القادر : هذه الواقعة مكذوبة ، على أن عز الدين عبد القادر حكم عليه بالأشغال الشاقة لشروعه فى قتل رئيس الوفد المصرى ، فلا يعقل أن يجتمع المدعى اجتماعات سرية بشخص ارتكب هذه الجريمة ، لا سيما أن عز الدين عبد القادر كان قد رفع دعوى ضد المدعى ، عندما كان وزيراً للداخلية يطالبه بتعويض لمنعه من السفر إلى الخارج . على أن الحكومة لا تدعى شيئاً معيناً بشأن هذا الاجتماع المزعوم ، ولا ينهض مجرد الاجتماع بشخص مهما كان خطراً سبباً كافياً للاعتقال .

« ومن حيث إنه مما شك فيه أن للمحكمة التعقيب على الأسباب التى تقدمت بها الحكومة تبريراً لتحديد مكان لإقامة المدعى . فالحاكم العسكرى ، حتى فيما يمارسه عن سلطة تقديرية ، يخضع لأحكام الدستور والقانون ، وللمحكمة الرقابة عليه فى ذلك .

« ومن حيث إنه مما لا شك فيه أيضاً أن الحاكم العسكرى ونظراً لطبيعة الأحكام العرفية وللظروف التى تلابسها عادة ، يخول له القانون سلطة تقديرية واسعة يواجه بها ما تقتضيه الحالات الاستثنائية التى تعرض له من ضرورة اتخاذ تدابير سريعة حاسمة . والمحكمة إذا كانت تعقب على هذه التصرفات إنما تفعل ذلك فى كثير من الحيطة والحذر ، حتى لا تكون سبباً فى تعطيل السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية عن أداء وظائفها الخطيرة .

« ومن حيث إنه يخلص من ذلك أنه متى قامت أسباب جدية تبرر تصرفات الحاكم

العسكرى التى اتخذها فى حدود الدستور والقانون ، كانت هذه التصرفات بمنجاة من كل طعن .

« ومن حيث إنه إذا تبينت المحكمة ، على العكس من ذلك ، أنه لا توجد أسباب جدية تبرر تصرف الحاكم العسكرى ، وجب عليها إلغاء القرار المطعون فيه . وهى تكتفى فى وقف تنفيذ القرار ، بأن تكون الأسباب التى تتذرع بها الحكومة هى فى ظاهرها أسباب غير جدية . كل هذا حتى ولو كان الحاكم العسكرى حسن النية فيما اتخذه من إجراء ، ولم يعد أن يكون قد أخطأ خطأ غير مقصود فى تقديره أن هناك أسباباً جدية تبرر تصرفه .

« ومن حيث إن المحكمة تتشدد بنوع خاص فى تطلب الأسباب الجدية عندما يكون الأمر متعلقا بالحرية الشخصية .

« ومن حيث إن الأسباب التى تقدمت بها الحكومة لا تصلح فى ظاهرها أن تكون أسباباً جدية . فالمظاهرة التى وقعت فى الزقازيق لم تنسب إلى المدعى بالذات واجتماع المدعى بالأعرابى لم تقل الحكومة أنه مرتبط ضرورة بضبط المواد السريعة الانفجار واجتماع المدعى بمصطفى الجيار ثم بأحد ضباط الجيش المصرى قد قامت قرينة تدحض دلالته . فهو ، على ما تقول الحكومة اجتماع سرى، ولم تدع هذه ، لا على المدعى ولا على الطرف الآخر ، أن أحداً منهما أفضى إليها بما دار فى الاجتماع ، ولم يقم أى دليل مادى على وقوع حوادث ما ، يكون قد اتفق عليه الطرفين . ومقابلة المدعى لمحمد عيد ، وتردد الطلبة على منزله واجتماعه بعز الدين عبد القادر ، كل هذه الأسباب لا تكفى فى ظاهرها لتبرير إجراء خطير كتقييد الحرية الشخصية . ومن شروط الأسباب الجدية أن تكون أسباب منتزعة من وقائع ثابتة ، ومرتبطة ارتباطا مباشراً بما يراد الاستدلال عليه بها ، ومنتجة فى دلالتها بحيث يصح عقلا أن تؤدى إلى استخلاص ما يراد استخلاصه منها .

« ومن حيث إنه تبين مما تقدم أن الأسباب التى تذرعت بها الحكومة بعضها لا وجود له ، وبعضه لم يقم عليه دليل بل قامت القرائن ضده ، وبعضه لا يكفى مبرراً لتصرف الحاكم العسكرى . والأسباب جميعها على هذا النحو لا تستطيع المحكمة أن تعتبرها فى ظاهرها أسبابا جدية تبرر تحديد مكان لإقامة المدعى وتقييد حريته الشخصية .

« ومن حيث إن المحكمة — وهى فى صدد طلب وقف التنفيذ — تكتفى فى تقدير جدية هذه الأسباب بالنظر إليها فى ظاهرها . ومحكمة الموضوع هى التى تتعمق فى بحثها ، وتنظر فيما يؤيدها أو يدحضها من دلائل موضوعية يقدمها كل من طرفى النزاع .

« ومن حيث إنه يخلص من كل ذلك أن المدعى فى طلبه وقف تنفيذ القرار المطعون فيه — وهو قرار لا يستند إلى أسباب جدية من حيث الظاهر — إنما يبنى طلبه هو على أسباب جدية تسوغ الاستجابة إلى هذا الطلب » .

(القضية رقم ١٠٢٦ سنة ٦ ق بالهيئة السابقة) .

قضاء محاكم الاستئناف

القضاء المدنى

٥٤

محكمة استئناف القاهرة

١٨ نوفمبر سنة ١٩٥١

تزوير . دعوى فرعية . لا يجوز استئناف حكمها استقلالا عن المحكمة فى الموضوع . لأنه حكم غير منهى للخصومة طبقاً للمادة ٣٧٨ مرافعات .

المبدأ القانونى

إن المادة ٣٧٨ مرافعات تقضى بأن الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى موضوع الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن على الحكم الصادر فى الموضوع سواء أكانت تلك الأحكام قطعية أو متعلقة بالإثبات أو بسير الإجراءات — ولما كان الادعاء بالتزوير لا يعدو فى الواقع أن يكون دفاعاً فى موضوع النزاع يثيره أحد الخصوم بصفة فرعية أثناء نظر الدعوى الأصلية. ولم يجعل القانون الجديد لهذا الادعاء كياناً خاصاً كما كان الحال فى القانون القديم الذى أوجب فى المادة ٢٧٨ وقف سير الدعوى الأصلية حتى يفصل فى دعوى التزوير . وكان ينبنى على ذلك أن النزاع الأصلى لا يعود سيرته إلا بعد الفصل نهائياً فى دعوى التزوير . لما كان الأمر كذلك وكان الحكم سواء فى الادعاء بالتزوير أو فى إنكار الخطوط قطعياً فى هذا النزاع ولا تنتهى به الخصومة فيندرج حتما تحت نص المادة ٣٧٨ التى شملت الأحكام الغير منهية للخصومة قطعية كانت أو تمهيدية فيمتنع على من يتظلم من الحكم الصادر فى الادعاء بالتزوير أن يستأنف استقلالا عن الحكم فى الموضوع ويتعين عليه أن يتريث حتى يصدر الحكم فى موضوع الخصومة الأصلى وحينئذ يكون استئنافه شاملا للأحكام الفرعية التى تقدمت الحكم الموضوعى .

المحكمة

« حيث إن المستأنف ضدهم الثلاثة الأول دفعوا بعدم جواز الاستئناف لأن الحكم المستأنف صدر فى موضوع الادعاء بالتزوير ولم يكن منهياً للخصومة ذاتها فلا يجوز استئنافه عملا بالمادة ٣٧٨ مرافعات كما دفعوا أيضاً ببطلان الاستئناف لعدم قيده فى الميعاد القانونى .

« وحيث إن المادة ٣٧٨ مرافعات تقضى بأن الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى موضوع الدعوى ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن على الحكم الصادر فى الموضوع سواء أكانت تلك الأحكام قطعية أو متعلقة بالإثبات أو بسير الإجراءات

ـــ ولما كان الادعاء بالتزوير لايعدو فى الواقع أن يكون دفاعاً فى موضوع النزاع يثيره أحد الخصوم بصفة فرعية أثناء نظر الدعوى الأصلية. ولم يجعل القانون الجديد لهذا الادعاء كياناً خاصاً كما كان الحال فى القانون القديم الذى أوجب فى المادة ٢٧٨ وقف سير الدعوى الأصلية حتى يفصل فى دعوى التزوير . وكان ينبنى على ذلك أن النزاع الأصلى لا يعود سيرته إلا بعد الفصل نهائياً فى دعوى التزوير . لما كان الأمر كذلك وكان الحكم سواء فى الادعاء بالتزوير أو فى إنكار الخطوط قطعياً فى هذا النزاع ولا تنتهى به الخصومة فيندرج حتما تحت نص المادة ٣٧٨ التى شملت الأحكام الغير منهية للخصومة قطعية كانت أو تمهيدية فيمتنع على من يتظلم من الحكم الصادر فى الادعاء بالتزوير أن يستأنف استقلالا عن الحكم فى الموضوع ويتعين عليه أن يتريث حتى يصدر الحكم فى موضوع الخصومة الأصلى وحينئذ يكون استئنافه شاملا للأحكام الفرعية التى تقدمت الحكم الموضوعى .

« وحيث إن الحكم المستأنف صدر فى طلب الادعاء بالتزوير وقد رفع الاستئناف عنه قبل أن يفصل فى موضوع النزاع فيكون الدفع بعدم جوازه مقبولا ولا حاجة بعدذلك فى البحث فى الدفع الآخر » .

(استئناف الخواجه متى ميتاس بطرس وحضر عنه الأستاذ لطيف حماية ضد لوقا ميتاس وآخرين وحضر عن الأول والثانى الأستاذ محمد أبو العنين ابراهيم رقم ٢٣٩ سنة ٦٧ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة اسكندر حنا دميان بك وكيل المحكمة وعلى عبد الحميد رضا بك وحسن عبد الوهاب العفيفى بك المستشارين) .

قضاء الأحوال الشخصية

٥٥

محكمة استئناف القاهرة

١٨ فبراير سنة ١٩٥٢

١ ـــ أحوال شخصية . إعلان ورقة الحضور ليس لها ميعاداً معيناً .

٢ ـــ حجية . أحكام المحاكم الشرعية . لها حجيتها أمام المحاكم المدنية .

٣ ـــ حجر . أسبابه . تفهمها خاضع لتقدير المحاكم الحسبية .

٤ ـــ عته أو غفلة أو سفه . الحجر لسببها منها . لا خلاف عليها بين رأى فقهاء الشريعة الإسلامية ونصوص القانون .

٥ ـــ ذو الغفلة . تعريفه .

٦ ـــ تصرف مطلوب الحجر عليه لزوجته . حتى لو كان على سبيل التبرع . وكان بقصد المحافظة على أمواله . غير موجب للحجر .

٧ ـــ ميسر . متى يجوز الحجر من أجله .

المبادىء القانونية

١ ـــ لم يحدد قانون المحاكم الحسبية ميعاداً معيناً ، يجب فيه إعلان ورقةالتكليف بالحضور . وإلا كان الاعلان باطلا ـــ كما هو الحال فى المادة ٨٠ من قانون المرافعات.

وإذا كان قانون المحاكم الحسبية قد نص فى المادة ٨١ منه على أن قواعد قانون المرافعات تسرى فى تحرير الأوراق الخاصة بالمواد الحسبية . وفى طريقة إعلان تلك الأوراق ، فلا يستساغ فى نطاق هذه المادة تطبيق قواعد البطلان لما تتضمنه من جزاء لا يمكن فرضه إلا بالنص عليه — وهو ما لم ينص عليه خصوصاً لما تستدعيه من إجراءات عاجلة لمواجهة ما قد ينجم من خطر فى المحافظة على حقوق القصر ومن فى حكمهم أو المطلوب الحجر عليهم أو مساعدتهم قضائياً [(١)] .

٢ — الأحكام الصادرة من المحاكم الشرعية فى حدود ولايتها تحوز قوة الأمر المقضى فيه أمام المحاكم المدنية . ولا رقابة للأخيرة على صحة تطبيق المحاكم الشرعية للقانون فان للحكم الشرعى حجيته حتى لو صح ما يقال من أن المحكمة الشرعية قد خالفت ما قضى به المنهج الشرعى . ولا عبرة أيضاً بالقول إن الأحكام الشرعية المشار إليها هى أحكام سلبية لم يقض منطوقها بإسلام المطلوب الحجر عليه أو صحة زوجته أو نسبة المولود إليه . فإن الأسباب التى استندت اليها هذه الأحكام قد فصلت فيما تقدم . وهى مكملة للمنطوق وتكون معه وحدة لا تنفصم . وكل سبب جرت المناقشة فيه وعمدت إليه المحكمة فى أسباب حكمها فبحثته وقررت صحته أو بطلانه . وكان تقريرها هذا هو العلة التى انبنى عليها منطوق الحكم فإن قضاؤها يكون نهائياً فى هذا السبب . ولا يمنع من حيازته قوة الشىء المحكوم فيه أن يكون التقرير به وارداً فى أسباب الحكم .

٣ — تنص المادة ٤٢ من قانون المحاكم الحسبية بأنه يحكم بالحجر على البالغ للجنون أو للعته أو للغفلة أو للسفه . وجاء فى المذكرة الإيضاحية أن العمل لم يجد صعوبة فى تفهم أسباب الحجر حتى يتدخل التشريع لتقنينها بنصوص خاصة . ومدلول هذه العبارة الموافقة التامة على أحكام المجالس والمحاكم الحسبية فيما يتعلق بتحديد أسباب الحجر ومعانى هذه الأسباب .

٤ — مهما قيل فى صدد الخلاف على تفسير نطاق العته أو الغفلة أو السفه وهل يرجع فى شأنه إلى أرجح الأقوال فى مذهب أبى حنيفة أو إلى الرأى القائل بأن ما أخذه الشارع عن الشريعة الإسلامية وأدمجه فى القوانين تكون المحكمة غير مقيدة فيه برأى الأئمة . فإن المحكمة لا ترى خلافاً بين ما جرى فى أمره العرف ، وبين ما ورد فى الشريعة الغراء فى تفهم معنى السفه والغفلة فإن السفه الذى يوجب الحجر فى المال لا يمكن أن يتحقق إلا أن يكون هناك تبذير وإسراف أو أى تجاوز لحد الاعتدال فى الانفاق والتصرف

(١) هذا المبدأ قررته المحكمة الحسبية الابتدائية فى هذه الدعوى ولم يطرح هذا الدفع أمام محكمة الاستئناف .

فى المال . وإن كان ذلك فى طريق الخير . وأن يكون هذا الإسراف لا لغرض أصلا ، أو لغرض لا يعتبر غرضاً صحيحاً فى نظر العقلاء المعتدلين .

وهناك من رجال الفقه الإسلامى من يشترط أن يكون التبذير وسوء التصرف عادة . فإذا وقع فى بعض المرات على وجه لا يدل على أنه صار عادة له لا يصح أن يقال إنه سفيه وقد سار المجلس الحسبي العالى على هذا الرأى .

٥ ــ ذو الغفلة هو الشخص الذى لا يهتدى إلى التصرفات الرابحة لسلامة قلبه فيغبن فى تصرفاته فهو سهل التأثير عليه . وليس عنده من قوة الإدراك والتبصر ما يمكنه معه المحافظة على أقواله . وكان فى درجة من الغفلة لا يؤمن معها أن يتوقى الضرر بمصلحته . ولا يشترط توافر ركن العادة فى تصرفات ذى الغفلة ليصح توقيع الحجر عليه .

٦ ــ تصرف المطلوب الحجر عليه فى أمواله ــ لو صح أنه حاصل بطريق التبرع لزوجته للغرض الذى استحوذ على تفكيره وهو إبعاد هذه الثروة من أن تعبث بها أطماع طالبة الحجر ــ أو لو صح أنه تصرف صورى قصد منه المحافظة على أمواله من إرهاق طالبة الحجر فان هذا لا يدل على سفه أو غفلة . ولطالبة الحجر كل الحق فى أن تطعن على هذه التصرفات .

٧ ــ الاغراق فى لعب الميسر والاعتياد عليه وتبديد الأموال فى سبيله من المعاصى والكبائر التى تدل على ضعف فى التبصر . وهو تبذير للمال لغرض لا يعتبر غرضاً صحيحاً .غير أن الرجل الميسور الذى يجارى أخواته ومن فى درجته الاجتماعية فى المعيشة والانفاق ولا يتجاوز حالتهم لا يستوجب الحجر ــ والقول بأن لعب الميسر فى ذاته دون قيد أو شرط ــ هو من موجبات الحجر لانتهى إلى نتيجة يأباها المنطق ولا يقرها القانون . لأن لعب الميسر ــ وإن كان محرما دينياً فإنه من ناحية القانون الوضعى مباح فى حدود اللوائح التى وضعت لتنظيمه . وغير مستساغ القول بأن كل من يرتاد أندية الميسر أو يغشاها يستوجب الحجر .

(استئناف نقولا ميخائيل حبشى أفندى وحضر عنه الأستاذان محمد حسن والشيخ فرج السنهورى ضد السيدة منيرة هانم عثمان زكى وحضر عنها الأساتذة أحمد نجيب الهلالى باشا وعلى هانىء بك وزكى عريبى رقم ١٠ سنة ١٩٥٠ حسبى عالى برئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن فهمى بسيونى باشا رئيس المحكمة ومحمد على جمال الدين بك وعبد الفتاح لطفى بك المستشارين وحضور الأستاذ اسماعيل نجيب وكيل النيابة) .

٥٦

محكمة طنطا الكلية

٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥١

حجر على سيدة للعته وتعينت والدتها قيمة عليها زوجت القيمة المحجور عليها . وهى بالغة سن الرشد . من ابن عمها بدون إذن المحكمة الحسبية . تقدم طلب بعزل القيمة لهذا السبب .

المبادىء القانونية

١ — بينت المادة ٣١ من قانون المحاكم الحسبية رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ الأسباب التى يحكم من أجلها بعزل الوصى — وجاء بالفقرة الثانية أنه يحكم بالعزل — إذا أصبحت مصلحة القاصر فى خطر بسبب سوء إدارة الوصى أو إهماله أو لأى سبب آخر تراه المحكمة مسوغاً للعزل .

٢ — نصت المادة ٤٦ — الواردة فى باب الحجر — على أنه — فيما عدا ما استثنى بنص صريح فى هذا الفصل — يسرى على القوامة ما يسرى على الوصاية من أحكام أخرى — مما يستفاد منه أن القانون يحيل فى أسباب عزل القيم إلى الأسباب التى أوردها بالمادة ٣١ بخصوص عزل الوصى .

٣ — مجرد عدم حصول القيمة — وهى أم — على إذن من المحكمة الحسبية بزواج إبنتها البالغة المحجور عليها للعته ليس من شأنه أن يجعلها مستحقة للعزل .

٤ — عدم الحصول على إذن الزواج لا يرقى إلى حد المسوغ لعزل القيمة قانوناً خصوصاً وهى أم قامت بخدمة ابنتها على خير وجه وحافظت على أموالها . إذ مهما يكن لدى أخت المحجور عليها أو غيرها من الميل لأداء الواجب نحوها فلن تبلغ من أداء هذا الواجب ما يبلغه العطف الفطرى الذى جبل عليه قلب الأم .

المحكمة

« من حيث إنه بالنسبة للمادة الثانية الخاصة بمذكرة النيابة بطلب عزل القيمة وترشيح زوج المحجور عليها قيما عليها فتجمل الوقائع فى أن ألطاف عثمان عثمان قدمت لنيابة بندر طنطا شكوى مؤرخة ١٩٤٩/٩/١٧ تتهم القيمة الست زينب محمد بعلش بزواج أختها المحجور عليها ممن يدعى محمد شعبان عثمان دون إذن سابق من المحكمة الحسبية المختصة . وقـــد قامت النيابة بالتحقيق وقدمت مذكرة جاء بها أنه تبين من الاطلاع على ملف القضية الحسبية رقم ا ب سنة ١٩٤٢ بندر طنطا أنه فانقه عثمان عثمان حجر عليها بتاريخ ٥ مارس سنة ١٩٤١ للعته وتعينت والدتها زينب محمد بعلش قيمة عليها وأن القيمة زوجت ابنتها المحجور عليها بتاريخ ١٩٤٩/٩/١٥ من محمد شعبان عثمان رغم أن لها أموالا تزيد على المائتى جنيه ولم تحصل على إذن من المحكمة الحسبية لهذا الزواج وبذا تكون قد تصرفت تصرفاً ضاراً بالمحجور عليها وقد انتهت النيابة إلى طلب عزل القيمة وتكليف قلم المعاونين بترشيح من يليق للقوامة بدلا عنها . ثم رشحت للقوامة عليها زوجها .

« ومن حيث إنه بمطالعة محضر معاون المحكمة المؤرخ ٢٧ سبتمبر سنة ١٩٥٠ بشأن ترشيح القيم تبين أن القيمة قررت بأنها لا توافق على ترشيح آخر خلافها خصوصاً بعد أن عملت على خدمة أولادها واستخلصت حقوقهم فى تركة والدهم واشترت لهم من مالها الخاص منزلا وحصة فى منزل آخر وأضافت أنها لم ترتكب ما يستوجب العزل وأنها إنما قامت بتزويج ابنتها من ابن عمها ستراً على عرضها وشرفها وأن المحجور عليها كانت متزوجة فى سنة ١٩٣٨

من زوج سابق وطلقت ورغبت فى الزواج من ابن عمها . وقررت القيمة أن الشاكية (ألطاف) كانت ترغب فى أخذ أختها المحجور عليها طرفها لتخدمها وتستولى على إيرادها فلم تمكنها القيمة من ذلك فتغيظت وقدمت شكواها . وقد انتهى المعاون فى تقريره إلى أن القيمة الحالية أصلح من غيرها للقوامة .

« ومن حيث إنه يخلص من الوقائع التى أجملتها المحكمة أن السبب الوحيد الذى جعلته الشاكية أساساً لطلب العزل هو أن القيمة زوجت ابنتها المحجور عليها بدون الحصول على إذن من المحكمة الحسبية .

« ومن حيث إنه للفصل فى الدعوى يتعين تقدير هذا السبب على ضوء الحالات التى جعلها المشرع أسباباً للعزل .

« ومن حيث إن المادة ٣١ من قانون المحاكم الحسبية رقم ٩٩ لسنه ١٩٤٧ نصت على أنه يحكم بعزل الوصى فى الحالات الآتية : (١) إذا قام به سبب من أسباب الحرمان من الوصاية المبينة بالمادة ١٦ من هذا القانون . (٢) إذا أصبحت مصلحة القاصر فى خطر بسبب سوء إدارته أو إهماله أو لأى سبب آخر تراه المحكمة مسوغاً للعزل .

وجاء الفصل الأول من الباب الثانى الخاص بأحكام الحجر ونص بالمادة ٤٦ على ما يأتى : « يسرى على القيم حكم المادة ٣٣ من هذا القانون وفيما عدا ما استثنى بنص صريح فى هذا الفصل يسرى على القوامة ما يسرى على الوصاية من أحكام أخرى والمستفاد من ذلك أن القانون يحيل فى أسباب عزل القيم إلى الأسباب التى أوردها بالمادة ٣١ بخصوص عزل الوصى .

« ومن حيث إن محور البحث فى واقعة الدعوى المطروحة يدور حول ما إذا كان السبب الذى يرتكز عليه الطلب منطبقاً على الفقرة الثانية من المادة ٣١ أم لا .

« ومن حيث إن المستفاد من أوراق الدعوى أن فاتقه عثمان عثمان حجر عليها بتاريخ ٥ مارس سنة ١٩٤١ للعته وكانت فى ذلك التاريخ بالغة سن الرشد وتعينت والدتها زينب محمد بعلش قيمة عليها . كما أن المحجور عليها كانت متزوجة فى سنة ١٩٣٨ ثم طلقت . وقد أنست الأم من ابنتها المذكورة ـــ وهى امرأة ثيب ـــ ميلا للزواج من ابن عمها وهو من طبقتها وأقاربها العاصبين وكفء لمثلها فلم تتوان عن إتمام هذا الزواج صوناً لعرض ابنتها ـــ على حد تعبيرها .

« ومن حيث إن المأخذ الوحيد الذى لوحظ على تصرف القيمة هو أنها لم تستأذن المحكمة الحسبية فى أمر ذلك الزواج .

وترى المحكمة أن هذا السبب تافه ولا يرقى إلى حد المسوغ ـــ فى ظروف وواقعات الدعوى المعروضة ـــ لعزل القيمة وهى أم قامت بخدمة ابنتها على خير وجه ولم يرد بملف الدعوى أى مأخذ أو دليل على سوء تصرفها بل على العكس من ذلك ثابت أنها حافظت على أموال المحجور عليها وصانت شرفها واشترت لها من مالها الخاص بعض العقارات .

« ومن حيث إنه مهما يكن لدى أخت المحجور عليها أو زوجها من الميل لأداء الواجب نحوها فلن يبلغا من أداء هذا الواجب ما يبلغه العطف الفطرى الذى جبل عليه قلب الأم .

« ومن حيث إنه استناداً إلى ما تقدم ترى هذه المحكمة أن مجرد عدم حصول القيمة على إذن المحكمة الحسبية لزواج ابنتها المحجور عليها

ليس من شأنه أن يجعلها مستحقة للعزل . ومن ثم يتعين رفض الطلب .

« ومن حيث إنه بالنسبة للمصروفات فترى المحكمة عملا بالمادة ٨٨٣ من القانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥١ إضافتها على جانب الخزانة العامة » .

(القضية رقم ٤٥ ب سنة ١٩٥١ أموال رئاسة وعضوية حضرات محمد مصطفى موسى بك رئيس المحكمة ومحمد محمد بخيت الملاح وعثمان رأفت القاضيين وحضور الأستاذ برهام غازى وكيل النيابة) .

قضاء الأمور المستعجلة المستأنفة

٥٧

محكمة القاهرة الابتدائية

١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١

اختصاص . دعوى استرداد حيازة . غموض ركن القوة والغصب . عدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر النزاع .

المبدأ القانونى

إذا ران الغموض فى ظاهر الأوراق والأقوال على ركن القوة أو الغصب فى دعوى استرداد الحيازة أو على الكيفية التى انتهت بها الحيازة فإن أمر الفصل فيها يخرج من ولاية القضاء المستعجل مما يتعين معه القضاء بعدم الاختصاص .

المحكمة

« من حيث عن الموضوع فإنه يتلخص كما استظهرته المحكمة من صحيفة افتتاح الدعوى من دفاع المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة وأمام هذه المحكمة فى أن المستأنف عليه كان مستأجراً من المستأنف سكناً بالمنزل رقم ٤٥ بحارة الشيخ سليم قسم السيدة زينب بعقد إيجار مؤرخ أول مارس سنة ١٩٥٠ ، وفى صبيحة أحد أيام شهر يناير سنة ١٩٥١ فوجىء بمهاجمة رجال البوليس لهذا السكن واعتدائهم على زوجته وابنته واقتيادهما الى قسم البوليس بتهمة إدارة منزلها للدعارة . وضبطت عن ذلك واقعة الجنحة رقم ٤٨٨ سنة ١٩٥١ السيدة زينب فحرم بسبب قيام هذه الجنحة من الانتفاع بالسكن المذكور لغلقه بمعرفة جهة الادارة ، وقبل صدور الحكم فى الجنحة المذكورة انتهز المستأنف الفرصة وأقام الدعوى رقم ٥٨٨ سنة ١٩٥١ كلى مصر بطلب الحكم بإخلاء المستأنف عليه من السكن المذكور ، إلا أنه بتاريخ أول مايو سنة ١٩٥١ قضى فى الجنحة المذكورة بالبراءة فبادر المستأنف إلى ترك الخصومة فى دعوى الاخلاء ولجأ إلى جهة الادارة لتمكينه من وضع يده على المسكن فاستطاع الحصول من محافظة القاهرة على أمر تمكين والتصريح له بتأجير المسكن للغير . فلجأ المستأنف عليه الى القضاء المستعجل بالدعوى الراهنة طالباً

الحكم باسترداد حيازته لهذا المسكن وتسليمه إليه ومصدراً أمر التمكين الذى قال بأنه صدر من جهة الادارة بأنه اغتصاب ومعللا ذلك بأن جهة الادارة لاتملك هذه السلطة إذ يحول بينها وبين تمكين المستانف قيام عقد الايجار بين المستأنف والمستأنف عليه الذى لاينتهى إلا رضاء أو قضاء .

« ومن حيث إن الحكم المستأنف قضى بتاريخ ١٥ اكتوبر سنة ١٩٥١ برد الحيازة والتسليم فارضا أن هناك أمر تمكين صدر من جهة الادارة للمستأنف وبانياً على ذلك بحثاً انتهى فيه الى أنه وإن كانت المادة الثالثة فقرة ٢ من الأمر العسكرى رقم ٧٦ سنة ١٩٤٦ تخول للمحافظ أو المدير سلطة إصدار أمر إدارى بغلق العين التى ارتكبت فيها الجريمة إلا أن مفهوم المادة المذكورة مؤداه أن هذا الاجراء إجراء مؤقت لاينهى العلاقة التعاقدية القائمة بين المؤجر والمستأجر إذ تظل الحالة قائمة ريثما يصبح الحكم فى الدعوى العمومية انتهائياً وأنه طالما أن حكم البراءة قائم فلايسوغ للمؤجر أن يسلب المستأجر حيازة العين المؤجرة وأن يستقل بإنهاء علاقة قانونية قائمة .

« ومن حيث إن المستأنف طلب القضاء بالغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى واحتياطيا برفضها . وبنى طعنه فى الحكم المستأنف على أن الواقع أنه لم يكن ثمة اغتصاب وأن محكمة أول درجة افترضت وجود ما ادعاه المستأنف عليه من اغتصاب دون مناقشة ودون بيان ما اندرج تحت هذا الاغتصاب المدعى به من غش أو حيلة أو إكراه أو عنت .

« ومن حيث إن المحكمة تلاحظ بادىء ذى بدء أن أمر التمكين الذى ادعى المستأنف عليه أن المستأنف قد استصدره من جهة الادارة ليس له أثر فى أوراق الدعوى فى حين قدم المستأنف صورة فوتوغرافية لطلب مؤرخ أول مارس سنة ١٩٥١ قدمه المستأنف عليه الى وكيل نيابة السيدة زينب بطلب تمكينه من نقل منقولاته من المنزل رقم ٤٥ حارة الشيخ سليم بزين العابدين قسم السيدة زينب (مستند رقم ٨ ملف الدعوى أمام محكمة أول درجة) وهذا الطلب يكمله ما ثبت فى المحضر المحرر بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٥١ بمعرفة رئيس مكتب تنفيذ الأحكام الجنائية بقسم السيدة زينب (مستند رقم ١ حافظة المستأنف ملف الدعوى الاستئنافية) فقد جاء فيه على لسان السيدة فريدة على حسن وهى زوجة المستأنف عليه باعتراف وكيله بجلسة ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥١ أنها على استعداد لاستلام منقولاتها واخلاء السكن موضوع النزاع لأنها بحثت عن مسكن آخر للاقامة فيه وستنقل اليه جميع منقولاتها من السكن موضوع النزاع ثم أقرت بأن صاحب الملك حر فى تأجير المسكن موضوع النزاع لمن يشاء .

« ومن حيث إن المحكمة تلاحظ بعد ذلك أن مثل هذا الإقرار من زوجة المستأنف عليه إذا قرن بالطلب المقدم من المستأنف عليه نفسه الذى سبقت الإشارة إليه لاينبىء ظاهرهما من أن إخلاء المستأنف عليه للسكن موضوع النزاع كان بناء على أمر تمكين صدر من جهة الإدارة للمستأنف الأمر الذى يزعزع الجدية فى ادعاء المستأنف عليه فى هذا الصدد ، ويضفى صبغة الجد على ادعاء المستأنف بأن فقد المستأنف عليه لحيازة السكن موضوع النزاع لم يكن نتيجة قوة أو غصب أو ماشا كلها من

ألوان الإكراه وأنه إنما كان بسبب إرادة المستأنف عليه إنهاء عقد الإيجار ، وإذا ماران الغموض فى ظاهر الأوراق والأقوال على ركن القوة أو الغصب فى دعوى استرداد الحيازة أو على الكيفية التى انتهت بها الحيازة فإن أمر الفصل فيها يخرج من ولاية هذا القضاء مما يتعين معه القضاء بإلغاء الحكم المستأنف وعدم اختصاص هذا القضاء بنظر النزاع الحالى .

« ومن حيث إن المستأنف عليه هو المحكوم عليه فيتعين القضاء بإلزامه المصروفات عن الدرجتين طبقاً للمادة ٣٥٧ مرافعات » .

(قضية زكريا محمد يحيى ضد على أفندى سعيد رقم ١٢٨١ سنة ١٩٥١ س م رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة عبد الستار خليفة المنشاوى بك وكيل المحكمة ومحمد مختار توفيق العزى وجمال صادق المرصفاوى القاضيين) .

٥٨

محكمة القاهرة الابتدائية

١٨ ديسمبر سنة ١٩٥١

ا — أحوال مستعجلة . لم يحصرها القانون ولا الفقه .

ب — حراسة . الاستعجال فيها . ركن موضوعى لا ركن اختصاصى .

ج — استبدال حارس . م ٥١٤ مرافعات لم تحصر أحواله .

المبادىء القانونية

١ — لم يخص القانون الأحوال المستعجلة واكتفى بوضع قاعدة يستوى عليها ركنا الاستعجال وعدم المساس بالحق . كما أن الأمثلة التى أوردها الشراح ليست على سبيل الحصر .

٢ — لا يعتبر الاستعجال فى دعوى الحراسة ركن اختصاص بل هو ركن موضوعى .

٣ — لم تحصر المادة ٥١٤ مرافعات الأحوال التى يختص بها القضاء المستعجل فى استبدال الحارس . بل أنها نهت الحارس من استعمال أو استغلال أو إعارة المحجوزات . واستثنت من هذا النهى مسائل معينة . فيجوز للقضاء المستعجل إعفاء الحارس من هذا النهى وأجازته الإدارة أو الاستغلال كما يجوز لهذا القضاء استبدال الغير بالحارس .

المحكمة

« حيث إن واقعة الدعوى تخلص فى أن المستأنف استأجر من المستأنف عليه بصفته رئيساً لمجلس ادارة شركة أراضى الدقهلية مقدار ٢٠٣ أفدنه و٨ قراريط و٢٠ سهما موضحة بعقد الايجار المؤرخ ٢٧ اكتوبر سنة ١٩٤٩ لسنتين تنتهيان فى ٣١ أكتوبر سنة ١٩٥١ وفى يونيه وسبتمبر سنة ١٩٥١ توقع حجزان تحفظيان بالإيجار من المستأنف عليه ضد المستأنف على المحاصيل الزراعية والمواشى والمنقولات المبينة بمحضرى الحجز بحراسة عبد الحليم افندى على سالم باشكاتب الزراعة .

وبتاريخ ٢٣ اكتوبر سنة ١٩٥١ أقام المستأنف عليه ضد المستأنف والحارس الدعوى

رقم ٣٩١٦ سنة ١٩٥١ مدنى مستعجل مصر يبتغى فيها استبدال الشيخ أحمد طه ناظر زراعة الشركة بالحارس عبدالحليم على سالم ليقوم بحراسة المحجوزات مع ضمان الشركة للحارس المرشح بمقولة إن المستأنف لم يسدد الايجار عام سنة ١٩٥١ فتوقع ضده حجزان فى ١٦ يونيه و١٠ سبتمبر سنة ١٩٥١ على ما توضح بمحضرى الحجز بحراسة عبد الحليم على كاتب الزراعة وتحدد لنظر الموضوع جلسة ٤ و٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ وأن المستأجر سيسلم العين بمشتملاتها فى ٣١ اكتوبر سنة ١٩٥١ ولا يجوز للمستأجر نقل شىء من المحاصيل والمستأجر يقيم بمركز اجا بعيداً عن الأطيان المؤجرة بدكرنس والحارس كاتب لدى المستأجر وأنه ينتقل معه والمبلغ المطلوب ليس بالقليل .

« وحيث إنه بتاريخ أول نوفمبر سنة ١٩٥١ قضت محكمة أول درجة باستبدال عمدة بنى عبيد بالمدعى عليه الثانى حارسا على المحصولات المتوقع عليها الحجز بتاريخى ١٦ يونيه و١٠ سبتمبر سنة ١٩٥١ وألزمت المستأنف المصروفات و٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة .

فأقام المستأنف بتاريخ ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥١ استئنافه ابتغاء قبوله شكلا والغاء الحكم المستأنف والقضاء أصليا بعدم الاختصاص واحتياطيا برفض الدعوى وإلزام المستأنف عليه فى كلا الحالتين بالمصاريف شاملة مقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين وذلك تأسيساً على :

ا — إنه دفع بعدم الاختصاص لانتفاء صفة الاستعجال وانعدام الخطر لأن المحصولات مودعة بمخازن الشركة .

ب — المحكمة المختصة هى المحكمة الجزئية طبقاً لما نصت عليه المادة ٥١٥ مرافعات وقد أخطأت محكمة أول درجة فى تقرير اختصاصها بالمادة ٥١٤ التى نصت على حالات معينة لا تشمل هذه الحالة .

ج — نسبت محكمة أول درجة اليه أنه لم يعترض على شخص الحارس بل على الأجرة فى حين أنه يرشح نفسه للحراسة .

« وحيث إنه فيما يتعلق بالدفع الفرعى فان المادة ٤٩ مرافعات تخول للقاضى المستعجل أن يحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت ، والقانون لم يخص الأحوال المستعجلة — واكتفى بوضع قاعدة لها كلما توفرت اختص القضاء المستعجل واكتفى الشراح بتبيان أمور كثيرة كأمثلة فقط لا على سبيل الحصر . على أن الاستعجال فى مسائل الحراسة لا يعتبر ركن اختصاص وإنما هو ركن موضوعى (محاماة س ١٧ ص ٩١١ مستعجل مصر فى ١٨ مارس سنة ١٩٢٧ وس ٢٠ ص ٤٨٥ مستعجل مصر فى ٩ ابريل سنة ١٩٣٩) أما ارتكان المستأنف على المادة ٥١٥ وأنها حصرت الأحوال التى يختص بها قاضى الأمور المستعجلة فى استبدال الحارس فهذا الاستنتاج فى غير محله ذلك لأن المادة ٥١٤ مرافعات نهت الحارس من استعمال أو استغلال أو إعادة المحجوزات وإلا حرم من أجرة الحراسة إلا اذا كان مالكا لها أو صاحب حق فى الانتفاع بها فله أن يستعملها فيما خصصت له ثم جاءت المادة المذكورة فى الفقرة الثانية منها واستثنت من هذه القاعدة الحالة التى يكون فيها الحجز واقعا على ماشيته أو عروض أو أدوات أو آلات لازمة لإدارة أو استغلال أرض أو مصنع أو مشغل أو مؤسسة فاجازت لقاضى الأمور المستعجلة أن يكلف الحارس الادارة أو

الاستغلال أو يستبدل به حارسا آخر يقوم بذلك وإذاً فهذا الشطر من المادة هو استثناء من الشق الأول منها الذى هو أصل القاعدة ولا جناح على القاضى المستعجل متى استوى قضاؤه على الاستعجال والخطر أن يفصل فيما يعرض عليه طالما لا يمس أصل الحق . فاذا ما قامت مصلحة لرافع الدعوى فى تعيين حارس وتجمعت لديه أسباب معقولة يخشى معها الخطر فى نزاع جدى فلا تثريب على القضاء المستعجل فى تعيين الحارس (راتب باشا ص ٣٨٦ بند ٦٩٣ طبعة أولى وص ٢٧٧ بمجموعة الأعمال التحضيرية على المادة ٧٢٩ مدنى ص ٢٧٨ و ٢٧٩ تعليقا على المادة ٧٣٠ مدنى) ومن يملك التعيين يملك الاستبدال ولا يقلل من قيمة ذلك أن المحضر هو الذى عين الحارس فان هذا النوع من الحراسة أقل خطراً من الحراسة القضائية وهنا قد ساق المستأنف ضده من الأمور ما جعله يعتقد التخوف من حارس تعين على حاصلات ومواشى ومنقولات كثيرة وأنه يخشى منه ضياع امتيازه على الحاصلات فأقام دعواه .

« وحيث لذلك يكون الدفع فى غير محله ويتعين رفضه والقضاء باختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى .

« وحيث عن الموضوع فانه بالاستهداء الى مواد القانون فى باب الحجز يتضح أنه حرص على تعيين المدين حارسا فالمادة ٥١١ مرافعات أوجبت تعيين المحجوز عليه اذا طلب ذلك ولم يحصل تصرف من التبديد لأسباب معقولة تذكر فى المحضر ولا يجنح للاختيار إلا إذا لم يأت الحاجز أو المحجوز عليه بشخص مقتدر . وجعل الشارع المدين حارسا إذا لم يجد المحضر فى مكان الحجز من يقبل الحراسة وكان المدين حارسا ولا يعتد برفضه — وذلك لأن من أسباب تحميل المدين للحراسة واجب المحافظة على ملكه وليس فيه عنت عليه (المذكرة التفسيرية ص ١٩٨) .

« وحيث إن المستأنف قد أشار فى صحيفة استئنافه الى أنه طلب من المحكمة تعيينه حارسا فترى المحكمة إسناد الحراسة اليه .

« وحيث لهذه الأسباب ولما جاء بحكم محكمة أول درجة بما لا يتعارض مع هذه الأسباب ترى المحكمة استبدال المدعى بعبد الحليم على سالم حارسا على المحصولات المتوقع الحجز عليها بتاريخى ١٦ يونيه و ١٠ سبتمبر سنة ١٩٥١ .

« وحيث إنه فيما يتعلق بالمصاريف فترى المحكمة تقسيمها مناصفة بين المستأنف والمستأنف عليه لإخفاق كل منهما فى بعض طلباته طبقا للمادة ٣٥٩ مرافعات » .

(قضية محمد لبيب أحمد سليم بك ضد المسيو موريس جربوعه بصفته رقم ١٣٣٩ سنة ١٩٥١ س مصر رئاسة وعضوية حضرات عبد الستار خليفة المنشاوى بك وكيل المحكمة ومحمد مختار العزبى ومصطفى بشير القاضيين) .

٥٩

محكمة القاهرة الابتدائية

١٩ ديسمبر سنة ١٩٥١

١ — مستعجل . عدم جواز استئناف الأحكام المستعجلة إلا فى حدود م ٣٩ ع . أى القيد بقيمة الدين . استثناء . مسائل الاختصاص .

ب — حق القضاء المستعجل فى فحص المستندات لتبيان مبلغ الجد فيها .

ج — تسليم . حق الامتناع عن تنفيذه . إذا لم ينفذ خصمه التزامه بالدفع .

المبادىء القانونية

١ — إنه وإن كانت المادة ٢٩٥ مرافعات

قد أباحت الاستئناف فى المواد المستعجلة إلا أنها قيدته مع ذلك بما جاء بالمادة ٣٩ مرافعات فيما يتعلق بالتقيد بقيمة الدين بين الدائن الحاجز والمدين بشأن حجز المنقول سواء أكان النزاع على صحة الحجز أم كان على إجراء مؤقت متعلق به . ومع ذلك فإنه فى هذه الحالة توجد حالة يجوز استئنافها وهى إذا كان الحكم المستأنف قد صدر فى مسألة من مسائل الاختصاص . وإن كانت قيمة الدين غير قابلة للاستئناف . وذلك اعمالا لحكم المادة ٢/٤٠١ مرافعات .

٢ — وإن كان القضــاء المستعجل لا يتعرض لتفسير الأحكام إلا أن له فحص المستندات لتبيان مبلغ الجد فى كل منها بالنسبة للطرفين للوقوف على مدى بطلان أو رجحان المانعة فى التنفيذ ليقضى قضاءه المؤقت على هداه .

٣ — للمتعاقد أن يمتنع عن تنفيذ التزامه بالتسليم إذا لم يقم خصمه بتنفيذ التزامه بدفع مبلغ معين لقاء ذلك التسليم .

المحكمة

« بما أن واقعـــة الخصومة تخلص فى أن المستأنف ضده الأول « محمد محمد بحيرى » قد أقام الدعوى رقم ٢٦ سنة ١٩٥١ مدنى الزيتون بغية القضاء له بإلزام المستأنف محمد أبو زيد أن يؤدى له ٢٤ جنيها نظير الريع المبين بالصحيفة والمصروفات شاملة مقابل أتعاب المحاماة ، وقد انتهت الدعوى فى ١٦ من مايو سنة ١٩٥١ بأن « حكمت المحكمة حضورياً بالتصديق على محضر الصلح المؤرخ ١٩٥١/٢/٢٥ والملحق بمحضر الجلسة وجعله فى قوة ســند واجب التنفيذ والمصاريف كما نص عليها فيه » وكان مما قضى به هذا الصلح إلزام المستأنف بإخلاء المنزل مثار النزاع وتسليمه للمستأنف عليه الأول فى أول أغسطس سنة ١٩٥١ وارتضى الطرفان التحاسب على أساس أن الريع ثمانية جنيهات شهرياً وأن تكاليف النور والمصروفات ٤٠ ج و٣٦٠ م — يلتزم ذلك المستأنف عليه بأداء نصف هذا المبلغ يوم إخلاء المنزل وتسليمه — وأنه إذا تراخى المســـتأنف فى التسليم فى الأجل المضروب حق عليه أداء نصيب شريكه (المستأنف ضده الأول) بواقع عشرة جنيهات شهرياً — كما التزم المستأنف بمحاسبة صاحبه عن الريع عن المدة من أول مايو سنة ١٩٥٠ حتى آخر يوليه سنة ١٩٥١ بواقع جنيهين وعلى أن يتحمل المستأنف نصف مصروفات الدعوى وأمانة الخبير — وأن نفقات الاصلاح تكون مناصفة بينهما — وأن يقتطع من الريع بعد تسليم قيمة العوائد واستهلاك المياه — وقد ذيل هذا الصلح بالصيغة التنفيذية فى ٥ من يونيه سنة ١٩٥١ — وأعلن إلى المستأنف فى اليوم الحادى عشر من ذلك الشهر (براجع المستند ١ و٢ من حافظة المستأنف ضده لمحـــكمة الدرجة الأولى) .

وفى ٢٨ من مايو سنة ١٩٥١ بعث المستأنف إلى صاحبه بكتاب أفصح فيه عن استعداده لإخلاء المسكن قبل أول يونيه سنة ١٩٥١ — وفى ٢٤ من يونيه سنة ١٩٥١ بعث المستأنف ضده الأول إلى خصمه خطاباً حدد فيه يوم ٢٨ من يونيه سنة ١٩٥١ لتسلم المنزل واقتضاء ماله قبل المستأنف — ثم فى ٨ من يوليه

سنة ١٩٥١ أرسل المستأنف إلى خصمه إنذاراً ذهب فيه إلى أنه قد أخلى العين فى ٣ من يونيه سنة ١٩٥١ وأنه يحق له المطالبة بأربعة جنيهات شهرياً قيمة نصيبه فى غلة المنزل ، ثم فى ٢١ من أغسطس سنة ١٩٥١ أثبت المحضر بمحضره أنه إذ انتقل بصحبة المستأنف عليه الأول إلى العين المروم إخلاء المستأنف منها ألفاها مغلقة فانتقل إلى متجره حيث تلاقى بولده فتحى محمد أبو زيد وإذ نبه عليه بالإخلاء والتسليم أحجم مما دعا المحضر إلى وقف التنفيذ بالنسبة للإخلاء ثم نبه عليه بأداء مبلغ ٣٣ ج و٢٢٠م منها ٣٠ ج قيمة المستحق للمستأنف عليه بواقع جنيهين شهرياً إبتداء من أول مايو سنة ١٩٥٠ حتى آخر يوليه سنة ١٩٥١ ، ٢ ج و ٥٣٠م نصف مصروفات الدعوى ، ٦٩٠م قيمة مصروفات التنفيذ ودمغة التوكيل ، وأنذره بالحجز فلما لم يصدع أوقع الحجز اقتضاء لذلك المبلغ وحدد يوم ٨ من سبتمبر سنة ١٩٥١ لبيع المنقولات المحجوزة (تراجع حافظة المستأنف لمحكمة الدرجة الأولى) .

« وبما أن المستأنف قد أقام الدعوى الماثلة بصحيفة معلنة فى ١٩٥١/٩/٦ بغية وقف إجراءات تنفيذ محضر الصلح بالبيع سالف البيان إلى يوم الفصل فى موضوع الصلح رضاء أو قضاء وعدم الاعتداد بذلك الحجز وجعله عديم الأثر وإلزام المستأنف عليه الأول المصروفات شاملة مقابل أتعاب المحاماة بمقولة :

ا ـ إنه قد أخلى العين منذ ٢٨ من مايو سنة ١٩٥١ بيد أن خصمه أحجم عن تسلمها .

ب ـ وان صورة عقد الصلح المعلنة إليه قد خلت من التنبيه بالوفاء ومن الصيغة التنفيذية .

ج ـ وان وجود الخصم حين الحجز يؤدى إلى بطلانه .

هـ ـ وان المستأنف ضده لم يقتطع مبلغ ٢٠ ج و ١٨٠م التى التزم بإيفاء المستأنف به طبقاً لمحضر الصلح . هذا إلى أنه أى المستأنف الأول مدين بمبلغ ٢٠ ج قيمة نصيب المستأنف منذ الإخلاء بواقع أربعة جنيهات شهرياً . وأنه باقتطاع المستحق للمستأنف ضده وقدره ٢٦ جنيهاً قيمة نصيبه عن المدة من أول مايو سنة ١٩٥٠ حتى الإخلاء فى نهاية مايو سنة ١٩٥١ بواقع جنيهين شهرياً كان المستأنف يداينه بمبلغ ١٤ ج و١٨٠م .

« وبما أن المستأنف ضده طلب رفض الإشكال استناداً إلى أن الثابت بالمحضر الذى حرره المحضر فى أول أغسطس سنة ١٩٥١ أن المستأنف قد أبى تسليم العين وهو على استعداد لأداء مبلغ ٢٠ ج و ١٨٠م عند التسليم وأن التنفيذ جرى بصورة تنفيذية من الحكم القاضى بالتصديق على محضر الصلح الملحق به ويجعله فى قوة سند واجب النفاذ ، وأنه قد نبه خصيمه بمضمون بنود الصلح ودعاه إلى المبادرة بالأداء وأنه لم يشهد من التنفيذ إلا الشق الخاص بالتسليم دون الشق الخاص بالحجز إذ أمره المحضر إذ ذاك بالانصراف فامتثل .

وقد قضت محكمة الدرجة الأولى بعدم اختصاصها بمقولة إن الدفاع الذى أقام عليه المستأنف إشكاله ينصب على الموضوع ويخرج عن اختصاص القضاء المستعجل .

وقد نعى المستأنف على المحكمة قضاءها ـ وفى سبيل إلغائه ردد ماسبق أن بسطه عليها من أسانيد ـ بينما دفع المستأنف ضده الأول بعدم جواز هذا الاستئناف لقلة النصاب استناداً الى

المادتين ٣٩٥ ، ٣٩ مرافعات .

« وبما أنه وإن كانت المادة ٣٩٥ آنفة البيان قد سوغت استئناف الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة إلا أنها قيدت ذلك بما نصت عليه المادة ٣٩ وهى التى قضت بأنه اذا كانت الدعوى بين الدائن الحاجز والمدين بشأن حجز منقول فانها تقدر بقيمة الدين المحجوز من أجله سواء أكان النزاع على صحة الحجز أم كان على إجراء مؤقت متعلق به ـــ ثم جاءت الفقرة الثانية من المادة ٤٠١ وطلقت استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الاختصاص أيا كانت قيمة الدعوى.

« وبما أنه وإن كان النزاع الماثل يدور بين المستأنف ضده بصفته دائنا حاجزاً وبين المستأنف باعتباره مديناً بشأن حجز موقع على منقولات الأخير ، وكان ذلك يقتضى إجراء حكم المادتين ٣٩٥ و٣٩ آنفتى الذكر ـــ لو لم يكن الحكم المستأنف قد قضى بعدم اختصاصه بنظر الدعوى ـــ أما وإنه قد قضى بذلك فانه يكون جائز الاستئناف بغض النظر عن قيمة الدعوى نزولا على حكم الفقرة الثانية من المادة ٤٠١ سالفة البيان .

« وبما أن المادة ٤٩/١ إذ ناطت بالقضاء المستعجل الحكم بصفة مؤقتة وعدم المساس بالحق ـــ فى المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والسندات التنفيذية دون التعرض فى قضائه لتفسيرها لم تعين حرمانه من استماع دفاع الطرفين المتخاصمين ومستنداتهما لتبيان مبلغ الجد فى كل منهما بغية الوقوف على أيهما جدير بحمايته المؤقتة ريثما يقول قضاء الموضوع كلمته الحاسمة ـــ والقضاء المستعجل فى هذا لا يبتغى القضاء بصحة أو بطلان الحكم أو سند التنفيذ أو إصدار القول الفصل فى موضوع الحقوق المثارة وانما حسبه وزن مدى بطلان أو رجحان المانعة فى التنفيذ ليقضى قضاءه المؤقت على هداه .

« وبما أنه عن قول المستأنف بأنه قد أخلى العين مثار النزاع منذ ٢٨ من مايو سنة ١٩٥١ فتراه المحكمة قولا مرسلا عاطلا من الدليل الظاهر له بل إن تخبط المستأنف فى هذا الصدد من قوله فى كتابه المؤرخ ٢٨ من مايو سنة ١٩٥١ بإزماعه الإخلاء فى أول يونيه سنة ١٩٥١ ثم زعمه بعد ذلك فى خطابه المسطر فى ٨ من يوليه سنة ١٩٥١ بسبق الاخلاء فى ٣ من يونيه سنة ١٩٥١ ثم نكوصه بمذكرته الى وقوع ذلك فى ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ وما أثبته المحضر بمحضره الرقيم ٢١ اغسطس سنة ١٩٥١ من إلقائه المنزل مغلقاً وإحجام ولد المستأنف عن التسليم ـــ لما يجرد ادعاء المستأنف من سمة الجدية ويجعله خليقاً بالتولى عنه .

«وبما أن قوله بخلو صورة عقد الصلح المعلنة اليه من التنبيه بالوفاء ومن الصيغة التنفيذية ـــ فدحوض بما ثبت من الاطلاع على مستندات المستأنف ضده الأول من أن المستأنف قد أعلن فى ١١ من يونيه سنة ١٩٥١ بنص عقد الصلح وبمنطوق الحكم القاضى بالتصديق عليه الملحق بمحضر الجلسة ، كما أعلن فى ذات اليوم بصورة رسمية من محضر الجلسة مذيلة بصيغة التنفيذ . وبما هو ثابت فى محضر الحجز الموقع فى ٢١ من أغسطس سنة ١٩٥١ من أن المحضر لم يوقع الحجز إلا بعد التنبيه على المستأنف فى مواجهة ولده بأداء المبالغ التى وقع الحجز من أجلها وبعد الاحجام عن الوفاء ـــ ومن هذا يبين أن المستأنف ضده الأول قد أعلن خصيمه بصورة من السند التنفيذى التى تحمل صيغة التنفيذ طبقا للمادة ٤٥٧/٣ من قانون المرافعات

ــ وأن التنفيذ قد سبقه اعلان ذلك السند وبيان المطلوب والتكليف بالوفاء وفقا للمادة ١/٤٦٠ من ذلك القانون .

« وبما أنه عن القول بأن المستأنف ضده الأول قد شهد ايقاع الحجز ــ فان البادى من المحضر الرقيم ٢١ من أغسطس سنة ١٩٥١ أنه قد شمل تنبيها بالإخلاء وحجزاً تنفيذياً وأن المحضر فى سبيل تنفيذ الإخلاء والتسليم انتقل بصحبة ذلك المستأنف ضده الى العين المروم إخلاؤها وتسليمها الى الأخير ــ فلما لم يتم الإخلاء أوقف تنفيذه ــ ومضى فى الشق الثانى ــ ولم يدون بهذا الصدد حضور المستأنف ضده طالب التنفيذ وقت الحجز الأمر الذى يظاهر قوله بانصرافه فى ذلك الحين .

« وبما أنه عن القول بأنه كان على المستأنف ضده أن يقتطع من المبالغ التى جرى من أجلها التنفيذ ــ مبلغ ٢٠ جنيها و١٨٠ مليما التزم به طبقاً لعقد الصلح فان البادى من هذا التعاقد أنه قد وضع التزامات على كل من عاقديه ومنها ما هو متعين التنفيذ فى آن واحد ومن ذلك التزام المستأنف بإخلاء المنزل وتسليمه خصيمه فى أول أغسطس سنة ١٩٥١ على أن يقوم هذا بإيفاء الآخر فى ذلك اليوم مبلغ ٢٠ جنيها و١٨٠ مليما ــ ومتى كان ذلك كذلك فان لكل من الطرفين ــ وفقا للمادة ١٦١ من القانون المدنى أن يمتنع عن تنفيذ التزامه رداً على إحجام العاقد الآخر عن إنفاذ ما التزم به ــ ولما كان المستأنف ــ على ما مضى بيانه قد امتنع عن تنفيذ التزامه بالتسليم كان خصيمه على حق فى العقود عن تنفيذ التزامه ــ ومتى كان التزام المستأنف ضده غير حال الأداء فليس يسوغ قول المستأنف باقتطاع ذلك المبلغ من ذلك الذى جرى به التنفيذ ــ ولا وجه بعد ذلك لمسايرة المستأنف فى زعمه بمداينته خصمه بمبلغ عشرين جنيها قيمة نصيبه عن خمسة شهور من أول يونيه ١٩٥١ ــ إذ مناط استحقاقه ذلك وفق الظاهر من عقد الصلح هو إيفاؤه التزامه بالإخلاء وهو لما يقم بذلك على ما سلف البيان .

« وبما أنه وقد بان بما تقدم أن الوجوه التى تذرع بها المستأنف فى استشكاله لا يتسم أى منها بالجدية وكانت المحكمة لم تعرض لهــا إلا للوقوف على مبلغ جديتها كسبب للمانعة فى التنفيذ ــ كان الحكم المستأنف خاطئا فى تخليه عن الفصل فى الدعوى وحق لذلك إلغــاؤه والقضاء بالمضى فى التنفيذ .

«وبما أنه وقد أخفق المستأنف فعليه نفقات استئنافه شاملة مقابل أتعاب المحاماة نزولا على المادتين ٣٥٦ و١/٣٥٧ من قانون المرافعات» .

(قضية الشيخ محمد أبو زيد ضــد محمد محمد بحيرى وآخر رقم ١٢٩٢ سنة ١٩٥١ س مصر رئاسة وعضوية حضرات عبــد الستار خليفة المنشاوى بك وكيل المحكمة ومحمد مختار توفيق العزبى وجمال صادق المرصفاوى القاضيين) .

٦٠

محكمة مصر الابتدائية

١٩ نوفمبر سنة ١٩٥١

حجز . صحته . وجوب أداء المبلغ المحجوز به . تعليقه على شرط تسليم البوالص . فقدان ركن الوجوب .

المبدأ القانونى

من المقرر أنه يشترط لصحة الحجز أن يكون المبلغ المحجوز من أجله واجب الأداء

وإلا كان الحجز باطلا وعديم الأثر . فإذا أقرن الحكم المنفذ به وجوب أداء المبلغ المحكوم به بوجوب تسليم البوالص إلى المدين المحجوز عليه كان ركن الوجوب فاقداً إذا لم تسلم هذه البوالص . وللقضاء المستعجل الحكم بعدم تأثير الحجز التنفيذى المتوقع فى مثل هذه الحالة وليس له القضاء بالبطلان .

المحكمة

« من حيث إن المستأنف طلب فى صحيفة الاستئناف الحكم بإلغاء الحكم الصادر فى الإشكال المقيد تحت رقم ٣٤٩٢ سنة ١٩٥١ مستعجل مصر والحكم بصحة الحجز التنفيذى الموقع تحت يد المستأنف عليهما الثانى والثالث بتاريخ ١٩٥١/٩/١٠ وإلزام المستأنف عليه الأول المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين والنفاذ المعجل بغير كفالة .

« ومن حيث إن قوام دعوى المستأنف عليه الأول ـ المستأنف الحكم الصادر فيها ـ كما يستخلص من صحيفة افتتاحها أمام محكمة أول درجة ومن دفاعه أمامها وأمام هذه المحكمة هو أن الحجز الذى وقع بناء على طلب المستأنف بتاريخ ١٩٥١/٩/١٠ تحت يد المستأنف عليهما الثانى والثالث على مال المستأنف عليه الأول لديهما جاء مخالفاً لمنطوق الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٩٠٣ سنة ١٩٥٠ تجارى كلى مصر المنفذ به . فقد قضى هذا الحكم بإلزام المستأنف عليه الأول بأن يدفع للمستأنف مبلغ ١٠٣٧ ج و ٥٠٠ م مقابل استلام بوالص الشحن والتفريغ عن ٥٠ طناً من العجوة المبينة بعقد البيع المؤرخ ١٩٤٩/١/١٠ ترانسيت بورسعيد ـ ولكن المستأنف حين أوقع الحجز المذكور لم يكن قد قام بتسليم البوالص للمستأنف عليه الأول أو فى الأقل لم يسلم حتى البوالص للمحضر الموكل بالتنفيذ ـ الأمر الذى حدا بالمستأنف عليه الأول إلى طلب الحكم ببطلان الحجز .

« ومن حيث إن محكمة أول درجة قضت بتاريخ ١٤ من سبتمبر سنة ١٩٥١ ببطلان الحجز مستندة إلى أن الحكم المنفذ به علق الدفع على تقديم بوالص الشحن والتفريغ فقيام المستأنف بالتنفيذ دون مراعاة هذا القيد يعتبر تنفيذاً باطلا لمخالفته لنص الحكم المنفذ به وبالتالى يبطل الحجز الذى وقع نتيجة له .

« ومن حيث إن المستأنف ينعى على الحكم المستأنف أنه كان قد أودع العجوة أحد مخازن الاستيداع وعرض أثناء التنفيذ على المستأنف عليه الأول خطاباً يصرح له فيه باستلامها من المستودع . وأنه ما دام أن المستأنف عليه الأول يستطيع بموجب هذا الخطاب استلام العجوة فلا مبرر للتمسك بتسليم بوالص الشحن والتفريغ . ثم أن المستأنف عليه الأول لم يبد أى استعداد للدفع سواء عند إعلانه بالحكم أو عند التنفيذ عليه بالدفع بل أقام دعوى لإثبات حالة العجوة وقرر فى صحيفة الدعوى الراهنة أن العجوة فسدت فهو إذن يتعلل ببوالص الشحن والتفريغ تغطية لنكوله عن استلام العجوة .

« ومن حيث إن الظاهر من منطوق الحكم المنفذ به الصادر فى الدعوى رقم ١٩٥٠/١٩٠٣ تجارى كلى مصر (حافظة المستأنف عليه الأول رقم ٤ ملف الدعوى أمام محكمة أول درجة)

أنه قضى فى دعوى الضمان بإلزام المستأنف عليه الأول بأن يدفع للمستأنف مبلغ ١٠٣٧ج و٥٠٠ م والمصروفات المناسبة ومبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة مقابل استلامه بوالص الشحن والتفريغ عن خمسين طناً من العجوة المبينة بعقد البيع المؤرخ ١٩٤٩/١/١٠ ترانسيت بورسعيد وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بشرط الكفالة . ويتجلى من هذا المنطوق أن المبلغ المحكوم به لا يكون واجب الأداء للمستأنف إلا مقابل استلام المستأنف عليه الأول بوالص الشحن والتفريغ .

« ومن حيث إن الظاهر من إعلان الحجز التنفيذى لمال المدين تحت يد الغير المعلن للمستأنف عليه الأول بتاريخ ١٩٥١/٩/١٠ أن المحضر قد أوقع الحجز بناء على طلب المستأنف تحت يد المستأنف عليهما الثانى والثالث بمقتضى الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٩٠٣ سنة ١٩٥٠ تجارى كلى مصر وفاء للمبلغ المحكوم به ونبه عليهما بتسليم المحضر هذا المبلغ لإيداعه خزانة محكمة القاهرة دون أن يعرض المستأنف تسليم بوالص الشحن والتفريغ (مستند رقم ٤ حافظة المستأنف عليه الأول بملف الدعوى أمام محكمة أول درجة) وبهذه الكيفية لم يكن المبلغ المحكوم به عند توقيع الحجز واجب الأداء وفقاً للظاهر من منطوق الحكم المنفذ به .

« ومن حيث إن من المقرر أنه يشترط لصحة الحجز أن يكون المبلغ المحجوز من أجله واجب الأداء وإلا كان الحجز باطلا فيبنى على ما تقدم اعتبار الحجز الموقع بتاريخ ١٩٥١/٩/١٠ عديم الأثر أما اعتراض المستأنف بأنه كان قد عرض على المستأنف عليه الأول عند التنفيذ عليه بالدفع خطاباً يصرح له فيه باستلام العجوة من المستودع الذى أودعت به فإنه اعتراض يخالف الظاهر من منطوق الحكم المنفذ به وليس لهذا القضاء أن يتدخل فيما وراء هذا الظاهر ويخوض فى التفسير للقول بأن هذا الخطاب يقوم مقام بوالص الشحن والتفريغ خصوصا وأن الحكم المنفذ به قد قرن صراحة وجوب أداء المبلغ المحكوم به بوجوب تسليم البوالص إلى المستأنف عليه الأول الأمر الذى يجعل فقدان ركن وجوب أداء المبلغ المحكوم به وقت الحجز من الوضوح على وجه لا يسلب هذا القضاء ولايته فى الحكم بعدم تأثير الحجز لهذا السبب .

« ومن حيث إنه على هدى ما تقدم يبين أن موضوع الاستئناف على غير صواب وانه وإن كان الحكم المستأنف قد انتهى إلى صواب دعوى المستأنف عليه الأول إلا أن هذه المحكمة تلاحظ أن التعمير فى منطوق الحكم ببطلان الحجز لا يستقيم مع ما هو مقرر من إقصاء هذا القضاء عن المساس بالموضوع أو أصل الحق والتعبير بالبطلان قد يدعو إلى اللبس فى ذلك مما ترى معه المحكمة تعديل الحكم المستأنف إلى الحكم بعدم تأثير الحجز التنفيذى الموقع تحت يد المستأنف عليهما الثانى والثالث بتاريخ ١٩٥١/٩/١٠ مع تأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك .

« ومن حيث إن المستأنف هو المحكوم عليه فيتعين إلزامه المصروفات الاستئنافية طبقاً للمادة ٣٥٧ مرافعات » .

(قضية ابراهيم رشدى بك ضد أمين أفندى أسعد حنا وآخرين رقم ١٣١٢ سنة ١٩٥١ س مصر بالهيئة السابقة) .

٦١

محكمة مصر الابتدائية

١١ مارس سنة ١٩٥٢

ا — حراسة . لا يشترط لقيامها توافر النزاع بجرد الخوف من الخطر العاجل لبقاء موجب للحراسة .

ب — حراســـة . يكفى توافر المصلحة لطالبها . وتقديرها من المحــكمة .

ج — النزاع على وضع اليد أو الريع أو الإدارة وغير ذلك مما فيه مصلحة تبرر الحراسة .

المبادىء القانونية

١ — لا يشترط القانون لإقامة حارس قضائى توفر النزاع فى الملكية بل يكتفى بالمصلحة فى المنقول أو العقـار . وبمجرد الخوف من الخطر العاجل من بقاء المال تحت يد حائزه وتجمع الأسباب المعقولة التى ولدت هذا الخوف .

٢ — لم يعد ضرورياً أن يكون هناك نص خاص فى القانون يجيز الحراسة فى كل حالة على حدة . ولا أن يقوم بشأن المـال المراد وضعه تحت الحراسة نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت . بل يكفى أن يكون لشخص مصلحة فى مال لا نزاع فيها وأن تتجمع الأسباب المعقولة لديه التى يخشى معها اختلاس هذا المال بمعرفة حائزه أو تلفه أو التغيير فيه .

٣ — يستوى النزاع على الملكية إذن أو على وضع اليد أو الريع أو كيفية تحصيله أو على الإدارة وغير ذلك مما يكون للطالب مصلحة فيه لإقامة حارس بسبب النزاع المذكور .

المحكمة

« حيث إن واقعة الدعوى تخلص فى أن المستأنفة أقامت الدعوى رقم ٢٠٢ سنة ١٩٥٢ مستعجل مصر إبتغاء الحكم بإقامتها حارسة قضائية حتى يفصل فى الدعوى الموضوعية رقم ٣٩٢١ سنة ١٩٤٩ كلى مصر على المـــنزلين الموضحين بصحيفة الدعوى تمتلكها بعقد مشترى صدر لها من مورث المستأنف عليه سنة ١٩٤٦ وقد أقامت دعوى صحة تعاقد سجلت صحيفتها فى ١٣ يناير سنة ١٩٤٩ لكن المستأنف عليه طعن على العقد بالتزوير .

وبجلسة ٣٠ ينـاير سنة ١٩٥٢ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى وإلزام المســتأنفة المصروفات ذاهبة فى حكمها إلى أن المستأنفة لم تقدم عقد مشتراها بل صورة منه وأن العقد الغير المسجل لا يكسب المستأنفة سوى حقوق شخصية وأن المستأنفة لها ضمانات من دعوى صحة التعاقد وتسجيل صحيفتهـا فحكمة الحراسة منتفية وهى إجراء شاذ ليس وسيلة لحماية الدائن لحمل مدينه على الوفاء وإن صحت فان العقد لم يقدم .

« وحيث إن المستأنفة أقامت استئنافها عن هذا الحكم تبتغى منه قبوله شكلا وفى الموضوع إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بما طلبته أمام محكمة أول درجة وأسست بنيان استئنافها على أن الدعوى الموضوعية رفعت ضد المورث ولبثت مدة بغير أن يطعن بالتزوير أمام المحكمة المختلطة وأن المستأنف ضده ادعى إرثه للبائع

وطعن بالتزوير وأنه كان كاتباً عمومياً ويخشى من استغلاله العين فلا تجد شيئاً عند الحكم لها بالرجوع عليه . وأن نفس الوكيل عنه الذى طعن نيابة عنه بالتزوير أمام محكمة أول درجة أنه ليس وكيلا عن المستأنف عليه فى الدعوى المستعجلة الحالية فوضع العقار تحت الحراسة نية المحافظة على حقوقها .

« وحيث إنه بجلسة المرافعة حضر وكيل المستأنف عليه وقرر أنه يحضر فى الدعوى الموضوعية لأن توكيله قاصر عليها فأرادت المحكمة أن تمنحه أسبوعا لاستحضار توكيل فرفض بمقولة إن هذا الأجل لا يكفى وانسحب فمضت المحكمة فى نظر الدعوى وحجزت الدعوى للحكم .

« وحيث إن المستأنفة قدمت صورة طبق الأصل من محاضر الجلسات فى القضية رقم ٣٩٢١ سنة ١٩٤٩ مصر الوطنية من ٢١ يناير سنة ١٩٥٠ حتى ١٥ ديسمبر وثابت منها أن الدعوى كانت بالمحكمة المختلطة وأشير إلى أنها تداولت من سنة ١٩٤٨ وظلت تتداول حتى أحيلت إلى المحكمة الوطنية وقيل بوفاة المنسوب له عقد البيع بجلسة ٢١ يناير سنة ١٩٥٠ وكان العقد طيلة هذه المدة مع وكيل البائع جرياً على القاعدة التقليدية المختلطة من تبادل المستندات حتى قدمه بجلسة ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٠ وتعين فى الدعوى خبير ثم ندب مكتب الطب الشرعى قسم أبحاث التزييف والتزوير .

« وحيث إن المستأنفة قدمت أمام محكمة أول درجة صورة رسمية مراجعة من المساحة من صحيفة دعوى صحة التعاقد وظاهر أنها رفعت فى ١٩٤٦/١١/٢١ أمام محكمة مصر الابتدائية المختلطة وتحدد لنظر الدعوى ١٩٤٦/١٢/١٠ وقيل فيها صراحة إن المشترى تم فى ١٩٤٦/١١/١٥ عن المنزلين موضوع النزاع وتسجلت صحيفة الدعوى فى ١٩٤٩/١/١٣ تسجيلا كلياً . كما قدمت صورة رسمية من تقرير الخبير مشار فيها إلى هذا العقد المطعون فيه وتاريخه ١٩٥١/١١/٢١ .

« وحيث إنه ليس فى استطاعة المستأنفة تقديم العقد لأنه مطعون فيه بالتزوير وقد قدمت ما يدل على وجوده من تقرير الخبير ومحاضر الجلسات الثابت فيها تقديمه فعلا من المستأنف عليه كالطريقة التى بينتها المحكمة وقدمت صورة عرفية منه .

« وحيث إن المادة ٢/٧٣٠ مدنى تنص على جواز الحراسة إذا كان صاحب المصلحة فى منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطراً من بقاء المال تحت يد حائزه وكان نصها فى المشروع (وإذا كان صاحب المصلحة فى منقول أو عقار وقد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى منه أن يختلس الحائز هذا الشىء أو أن يتلفه أو يغير فيه) .

« وحيث إن النص القانونى لم يشترط الملكية بل اكتفى بالمصلحة فى المنقول أو العقار وبمجرد الخوف من الخطر العاجل من بقاء المال تحت يد حائزه . وتجمع الأسباب المعقولة التى ولدت هذا الخوف .

« وحيث إن القضاء كان مستقراً على ذلك فى أحكامه استئناف مصر ٣٩/٦/١ محاماة ٢٠ ص ٢٣٥ رقم ٨٦ ـ المحاماة ١٥ ص ٤٠٠ رقم ١٩٧ وص ٤٠٩ رقم ١٩٨ والمحاماة ١٧ ص١٩٨ واستئناف المختلط ٣٣/١٢/٢٠ جازيت ٢٤ ص ٣١٣ رقم ٣٩٤ .

وقد قال المشرع فى مجموعة الأعمال التحضرية ج ٥ ص ٢٧٩ إن المشرع وضع نصاً عاماً يجيز الحكم بالحراسة فى غير الحالتين الأولى والثالثة من م ٧٣٠ مدنى وبناء على هذا النص لم يعد ضروريا أن يكون هناك نص خاص فى القانون يجيز الحراسة فى كل حالة على حدة ولا أن يقوم بشأن المال المراد وضعه تحت الحراسة نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت بل يكفى أن يكون لشخص مصلحة فى مال لانزاع فيه وأن تتجمع لدى هذا الشخص أسباب معقولة يخشى معها أن يختلس هذا المال حائزه أو أن يتلفه أو أن يغير فيه .

« وحيث إنه متى يبين للقاضى المستعجل قيام مسوغ الحراسة من حيث استهداف حقوق ذوى الشأن للخطر أو الضرر ورأى تقريرها كإجراء مؤقت حافظ لحقوق الطرفين فله أن يوجهها التوجيه الذى يتحقق مع هذه الغاية (مصر مستعجل ٢٠/٣/٤٠ ص ٢٣٢) .

« ومن حيث إنه يستوى فى النزاع المبرر للحراسة أن يكون بصدد الملكية أن وضع اليد أو الريع أو كيفية تحصيله أو على الادارة إلى غير ذلك من الأمور المتروكة للقضاة (دكتور عرفه ص ٥٠٥ وما بعدها والأحكام الكثيرة المنشورة بهامش ص ٥٠٦ والمنشورة بالمحاماة س ١٥ ، ١٦ ، ١٧) ولما كان النزاع على الريع يكفى فى الحراسة والمستأنفة توجس خيفة من حيازة المستأنف عليه وظروف الدعوى تبرر الحراسة . فلذلك يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين إلغاؤه وإقامة حارس من الجدول لإدارة المنزلين موضوع النزاع وإيداع صافى الريع خزانة المحكمة وتقديم كشف حساب مؤيداً بالمستندات كل ٦ شهور حتى يفصل فى دعوى صحة التعاقد القائمة بين الطرفين مع إلزام المستأنف عليه المصاريف شاملة مقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين إعمالا لحكم المادتين ٣٥٦ ، و٣٥٧ مرافعات » .

(قضية الست حصن محمد الحوفى ضد ديمترى ميخائيل رقم ١٧١ سنة ١٩٥٢ س م بالهيئة السابقة) .

قضاء المحاكم الكلية

(غرفة الاتهام)

٦٢

٣ ديسمبر سنة ١٩٥١

ا ــ نيابة عمومية . اختصاصها فى مد الحبس . غير جائز .

ب ــ نيابة عمومية . لا يجوز لها ندب قاضى التحقيق لإجراء ما .

ج ــ قاضى تحقيق . اختصاصه . يتحدد بمكان الجريمة . أو محل إقامة المتهم أو محل القبض عليه . اختصاصه من النظام العام .

المبادىء القانونية

١ ــ لاتملك النيابة العامة مد حبس المتهم

فى جنحة وإنما الذى يملك ذلك هو قاضى التحقيق فلا تملك الندب فيه لأن فاقد الشيء لا يعطيه .

٢ — لا تملك النيابة العامة ندب قاضى التحقيق للقيام بأى إجراء من إجراءات التحقيق .

٣ — يتحدد اختصاص قاضى التحقيق بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة أو الذى يقيم فيه المتهم أو الذى يقبض عليه فيه واختصاصه هذا يعتبر من النظام العام يتعلق بولايته وله الحق بناء على ذلك أن يقضى بعدم اختصاصه ولو من غير طلب .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى تجمل حسبما استبان من مطالعة أوراقها فى أن المتهم عبد العظيم عواجه عبد الرحمن ضبط وهو يشرع فى سرقة سير دينامو من قطار السكة الحديد بطهطا فى يوم ١٩٥١/١١/١٠ واستبان أنه يقيم بدائرة مركز طهطا واستجوبته النيابة فى ١٩٥١/١١/١٠ ثم أمرت النيابة بحبسه أربعة أيام وعرضت الأوراق على القاضى الجزئى فأمر بمد حبسه أربعة عشر يوما تنتهى فى ١٩٥١/١١/٢٧ ، وكان المتهم قد طرأت عليه حالة مرضية وانتهى أمره بارساله إلى سجن مستشفى أسيوط للاحظته ، وفى يوم ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥١ أرسلت نيابة طهطا إشارة تليفونية لنيابة بندر أسيوط لاستصدار أمر من قاضى التحقيق بمد حبس المتهم خمسة عشر يوما تبدأ من ١٩٥١/١١/٢٨ وعرضت الإشارة على رئيس محكمة أسيوط فانتدب حضرة قاضى التحقيق ببندر أسيوط لإصدار الأمر المطلوب فقضى بعدم اختصاصه بنظر الأمر للأسباب التى ذكرها فاستأنفت النيابة هذا الأمر بتاريخ ١٩٥١/١١/٣٠ .

« ومن حيث إن قاضى التحقيق استند فى إصداره أمره إلى نص المادتين ٦٤ و٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية وتنص المادة الأولى على ان اختصاص قاضى التحقيق يتعين طبقا للمادة الثانية وتنص المادة الثانية على أن الاختصاص يتعين بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة أو الذى يقيم فيه المتهم أو الذى يقبض عليه فيه .

« ومن حيث إن قاضى التحقيق خلص فى أسبابه إلى أن المتهم ارتكب جريمته وضبط فى دائرة مركز طهطا مديرية سوهاج وأن وجود المتهم بمستشفى سجن أسيوط للاحظته لا يجعل محل إقامته أسيوط إذ المقصود بمحل الإقامة المنصوص عليه فى المادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية هو محل إقامة المتهم عادة قبل ارتكاب الجريمة أو إقامته عند ضبطه .

« ومن حيث إن النيابة استندت فى أسباب استئنافها إلى أن أمر مد الحبس إجراء من إجراءات التحقيق — وللنيابة العامة فى مواد الجنح ما لقاضى التحقيق من اختصاص طبقاً لنص المادة ١٩٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، وأن المادة ٧٠ من القانون المذكور أجازت لقاضى التحقيق إذا دعت الحال اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق خارج عن دائرة اختصاصه أن يكلف به قاضى تحقيق تلك الجهة . وأن النيابة العامة وقد عرضت الأوراق على قاضى التحقيق بأسيوط تكون قد استعملت حقها المخول لها بالمادتين ١٩٩ ، ٢/٧٠ إجراءات

ويكون قاضى التحقيق بأسيوط مختصا بنظر مد حبس المتهم ويكون قراره فى غير محله .

« ومن حيث إن القانون قد منح النيابة العامة فى المادة ١٩٩ إجراءات الحق فى أن تباشر التحقيق فى مواد الجنح طبقاً للاحكام المقررة لقاضى التحقيق مقيداً بالقيود المنصوص عليها فى المواد التالية (يراجع نص المادة) ومن هذه القيود :

أولا — أن النيابة العامة لا تملك حبس المتهم لمدة تزيد على أربعة أيام فإذا رأت مد الحبس الاحتياطى وجب عليها قبل مدة الأربعة أيام أن تعرض الأوراق على قاضى التحقيق ليصدر أمراً بما يراه (المادتين ٢٠١ ، ٢٠٢ إجراءات) .

ثانياً — أن لعضو النيابة العامة الذى يباشر التحقيق بنفسه أن يكلف أى مأمور من مأمورى الضبط القضائى ببعض الأعمال التى من خصائصه (المادة ٢٠٠ إجراءات) فليس له أن يكلف قاضى التحقيق بإجراء من إجراءات التحقيق فى الجنح لأنه ليس من مأمورى الضبط القضائى .

ثالثاً — ليس للنيابة العامة أن تحقق مع المتهم المحبوس إحتياطياً فى جنحة لمدة تزيد على مدد الحبس الاحتياطى (المادة ٢٠٣ إجراءات) .

رابعاً — ليس لها فى التحقيق الذى تجريه تفتيش غير المتهمين أو منازل غير المتهمين أو ضبط الخطابات والرسائل إلا بإذن من قاضى التحقيق (المادة ٢٠٦ إجراءات) .

« ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن النيابة العامة لا تملك تكليف قاضى التحقيق الواقع فى دائرة خارج اختصاصها كما تدعى فى أسباب استئنافها بعد الحبس الاحتياطى لأمرين هامين :

الأول — أنهـــا لا تملك مد الحبس الاحتياطى وإنما يملكه قاضى التحقيق طبقاً للقانون وليس لها إذن أن تندب قاضى التحقيق بإجرائه لأن فاقد الشىء لا يعطيه .

الثانى — أنها لا تملك ندب قاضى التحقيق للقيام بأى إجراء من إجراءات التحقيق .

« ومن حيث إن اختصاص قاضى التحقيق محدد فى المادتين ٦٤ و ٢١٧ إجراءات واختصاصه هذا يعتبر من النظام العام لتعلقه بولايته وله الحق بناء على ذلك أن يقضى بعدم اختصاصه ولو بغير طلب (راجع المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات) .

« ومن حيث إنه لهذه الأسباب وللأسباب التى ذكرها قاضى التحقيق يكون الأمر المستأنف صحيحا قانوناً ويتعين لذلك رفض الاستئناف موضوعاً وتأييد الأمر المستأنف » .

(جنحة رقم ٤٠٩٨ سنة ١٩٥١ طهطا رئاســة وعضوية حضرات القضاة أبو الحسن حموده رئيس غرفة الاتهام وعلى المجـد ومحمد عشرى وحضور الأستاذ محمود عبد البارى حمزه وكيل النيابة) .

٦٣

٩ ديسمبر سنة ١٩٥١

ا — قاضى التحقيق . اختصــاصه وحده فى مد الحبس .

ب — حبس المتهم خمس عشر يوما من قاضى التحقيق . ينتهى حتما بانتهاء هذا الأجل .

المبادىء القانونية

١ — مادامت الدعوى أحيلت إلى قاضى التحقيق فإنه يكون دون غيره هو

المختص بطلب مد الحبس الاحتياطي من غرفة الاتهام بعد انتهاء المواعيد المخولة قانوناً بالمادة ١٤٢ من قانون الإجراءات فليس للنيابة العامة أن تعرض من نفسها دون أمر من قاضي التحقيق على غرفة الاتهام مد حبس المتهم .

٢ — إن لقاضي التحقيق أن يأمر بحبس المتهم احتياطياً وينتهي هذا الحبس الاحتياطي حتما بمضي خمسة عشر يوماً على حبس المتهم ، وقد منح القانون قاضي التحقيق رخصة في أن يصدر أمراً بمد الحبس مدة أو مدداً أخرى لا يزيد مجموعها على خمسة وأربعين يوماً وهذه المدة أو المدد الجديدة تضاف إلى مدة الحبس الحتمي فيكون المتهم تحت تصرف قاضي التحقيق مدة ستين يوماً ويكون له وحده الحق في حبسه أو مد حبسه أو الإفراج عنه دون أن تشاركه في هذا الحق سلطة أخرى .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى تجمل حسبما استبان من مطالعة التحقيقات التي تمت في أنه في يوم ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٥١ تبلغ بأن المتهم محمد علي سعيد ضرب عمداً عبدالحميد أحمد محمود بعصا فأحدث به الاصابة المبينة بتقرير الصفة التشريحية ولم يكن يقصد قتله ولكن الضرب أفضى إلى موته وباشرت النيابة التحقيق في ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٥١ وأمرت في هذا اليوم بالقبض عليه ثم عرضت الأوراق على القاضي الجزئي فأذن بمد حبس المتهم أربعة عشر يوما اعتباراً من ٣٠ اكتوبر سنة ١٩٥١ واستمر تجديد حبس المتهم حتى يوم أول ديسمبر سنة ١٩٥١ إذ أصدر قاضي التحقيق أمراً بمد حبسه خمسة عشر يوما اعتباراً من ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ .

« ومن حيث إن الثابت أن النيابة العامة أحالت الدعوى الى قاضي التحقيق لإتمام تحقيقها والتصرف فيها بتاريخ ١١ نوفمبر سنة ١٩٥١ .

« ومن حيث إن وكيل نيابة ديروط أرسل أوراق الدعوى لرئيس نيابة أسيوط بتاريخ ٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ لمد حبس المتهم من غرفة الاتهام إذ أن مدة الخمسة وأربعون يوما تنتهي في ٩ ديسمبر سنة ١٩٥١ والمتهم يستحق التجديد من غرفة الاتهام في هذا التاريخ . فأشر رئيس النيابة بعرض الأوراق على غرفة الاتهام للنظر في مد حبس المتهم ابتداء من ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ .

« ومن حيث إن الثابت أن الدعوى أحيلت على قاضي التحقيق من النيابة العامة فأضحى مختصا غيره بتحقيقها (المادة ٦٩ إجراءات) وله دون غيره أن يحبس المتهم مدة خمسة عشر يوما ثم بمد الحبس مدة أو مدداً أخرى لا يزيد مجموعها على خمسة وأربعين يوما (المادة ١٤٢ إجراءات) فإذا رأى القاضي مد الحبس الاحتياطي زيادة على ما هو مقرر بالمادة السابقة وجب قبل انقضاء المدة السالفة عرض الأوراق على غرفة الاتهام لتصدر أمرها بما تراه بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم (المادة ١٤٣ اجراءات) .

« ومن حيث إنه يبين مما تقدم المبدآن التاليان : —

الأول — ما دامت الدعوى قد أحيلت إلى قاضي التحقيق فانه يكون دون غيره هو المختص بطلب مد الحبس الاحتياطي من غرفة الاتهام بعد انتهاء المواعيد المخولة قانونا بالمادة

١٤٢ إجراءات فليس للنيابة العامة إذن أن تعرض من نفسها دون أمر من قاضي التحقيق على غرفة الاتهام مد حبس المتهم وذلك واضح وضوحا كافيا من نص المادة ١٤٣ اجراءات.

الثاني ـ ان لقاضي التحقيق أن يأمر بحبس المتهم احتياطيا وينتهي هذا الحبس الاحتياطي حتما بمضي خمسة عشر يوما على حبس المتهم، (نص المادة ١٤٢ اجراءات) وقد منح القانون قاضي التحقيق رخصة في أن يصدر أمراً بمد الحبس مدة أو مدداً أخرى لا تزيد بمجموعها على خمسة وأربعين يوما وهذه المدة أو المدد الجديدة تضاف الى مدة الحبس الحتمي فيكون المتهم تحت تصرف قاضي التحقيق مدة ستين يوما ويكون له وحده الحق في حبسه أو مد حبسه أو الإفراج عنه دون أن يشاركه في هذا الحق سلطة أخرى.

ودليل هذا الرأي ما يلي: ـ

أولا ـ نص المادة ١/١٤٢ من قانون الاجراءات وهو: ـ

« ومع ذلك يجوز لقاضي التحقيق بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم، أن يصدر أمراً بمد الحبس مدة أو مدداً أخرى لا تزيد بمجموعها على خمسة وأربعين يوما ». وهذا النص يفيد صراحة وبلا لبس أو غموض أن مدة أو مدد مد الحبس خمسة وأربعين يوما وأنها مدة أو مدداً أخرى غير مدة الحبس الحتمي المنصوص عليه في صدر المادة المذكورة فيكون لقاضي التحقيق الحق قانونا في حبس المتهم ستين يوما.

ثانيا ـ إجماع شراح قانون الاجراءات الجنائية على هذا الرأي (راجع شرح قانون الاجراءات الجنائية للدكتور محمود مصطفى وكتاب علي زكي العرابي باشا والاستاذ عدلي عبد الباقي).

ثالثا ـ كان المشروع المقدم من الحكومة للبرلمان الخاص بقانون الاجراءات الجنائية ينص في المادة ١٦٠ منه على ما يلي (ينتهي الحبس الاحتياطي حتما بمضي خمسة عشر يوما على حبس المتهم ومع ذلك يجوز لقاضي التحقيق بعد سماع أقوال النيابة العامة أن يصدر أمراً بمد الحبس مدة أو مدداً لا تزيد بمجموعها على ثلاثين يوما) وقالت في مذكرتها التي قدم بها هذا المشروع ما يلي (وينتهي الحبس حتما بمضي خمسة عشر يوما من تاريخ تنفيذه إلا إذا رأى القاضي مده قبل انتهائه لمصلحة التحقيق وفي هذه الحالة يجب على القاضي أن يسمع أقوال المتهم والنيابة ولا يجوز أن تزيد المدة أو المدد التي يمد لها الحبس عن ثلاثين يوما فاذا روعي المد بعد انقضاء الخمسة والأربعين يوما وجب عرض الأمر على غرفة المشورة لتصدر أمرها بما تراه.

والظاهر من هذا النص ومن المذكرة التفسيرية أن مدة الحبس تختلف عن مدة أو مدد مد الحبس وأن لقاضي التحقيق أن يحبس المتهم مدة الحبس الحتمي مضافا اليها مدة أو مدد مد الحبس ولقد عدل مجلس النواب نص المادة ١٦٠ من المشروع وأصبح رقمها ١٤٥ من مشروع مجلس النواب وبالنص التالي (ينتهي الحبس الاحتياطي حتما بمضي خمسة عشر يوما على حبس المتهم). ومع ذلك يجوز لقاضي التحقيق بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم أن يصدر أمر بمد الحبس مدة أو مدداً أخرى لا تزيد بمجموعها على خمسة وأربعين يوما وقد شمل التعديل زيادة مدة أو مدد الحبس من ثلاثين يوما إلى خمسة وأربعين يوما وأضافت لفظة أخرى بعد بيان مدة أو مدد مد الحبس مما يؤكد أن مدة أو مدد الحبس تضاف الى مدة الحبس (راجع

الوقائع المصرية لسنة ١٩٥٠ القسم البرلماني العدد من ١٢ الى ٢٨)

« ومن حيث إنه يبين من كل ما تقدم أنه ليس للنيابة أن تطلب من غرفة الاتهام مد حبس المتهم فى هذه الدعوى وأن قاضى التحقيق لازال مختصا بالنظر فى مد حبسه حتى ينتهى ستون يوما من حبسه ولا سلطان لغيره للنظر فى مد الحبس ويتعين لذلك عدم قبول طلب المد المقدم من النيابة العامة .

(الجناية رقم ٢٢٤ سنة ١٩٥١ القوصية بالهيئة السابقة) .

٦٤

٢ مارس سنة ١٩٥٢

نيابة . قرارها بتقديم جناية لقاضى التحقيق ثم صيرورة الاختصاص لغرفة الاتهام . الدعوى محالة ولو لم يعلن المتهم بقرار النيابة .

المبدأ القانونى

إذا أصدر رئيس النيابة قراراً بتقديم جناية لقاضى الإحالة — ثم أصبحت الجناية من اختصاص غرفة الاتهام طبقاً لقانون الإجراءات الجنائية — فإن الدعوى تعتبر محالة لغرفة الاتهام ولو لم يكن أمر رئيس النيابة قد أعلن للمتهم لأن العبرة بصدور أمر الإحالة لا بإعلانه إذ أن الإعلان هو فقط مجرد إخطار للمتهم بالأمر وتاريخ الجلسة المحددة لنظر القضية وساعة حضوره إليها .

وعلى ذلك فإن صدور أمر ثان من قاضى التحقيق بإحالة القضية لغرفة الاتهام يكون لاعمل له ويجب إلغاؤه لزوال سلطانه بالأمر الأول الصادر من رئيس النيابة ولو لم يكن قد أعلن للمتهم .

المحكمة

« بنت النيابة استئنافها على أن القرار المستأنف باطل لخلوه من وصف التهمة ولأن المادة ١٦٠ من قانون الإجراءات الجنائية تقضى باشتمال الأوامر التى يصدرها قاضى التحقيق على البيانات الواردة بها ومن بينها بيان للواقعة المنسوبة إلى المتهم ووصفها القانونى .

الإلغاء لغير أسباب الاستئناف :

« وحيث إنه استبان من مطالعة الأوراق أن حضرة رئيس نيابة أسيوط سبق له أن أحال هذه الجناية على حضرة قاضى الإحالة بتقرير مذيل بتوقيعه بتاريخ الرابع من نوفمبر سنة ١٩٥١ وقيدت القضية برقم ٥٣٩ سنة ١٩٥١ جنايات كلى أسيوط .

« وحيث إن هذا الأمر صدر من رئيس النيابة وقت أن كان يملك سلطتى الاتهام والتحقيق فهو إذن صدر صحيحاً ممن يملك إصداره وقت صدوره وعلى هذا فمنذ اللحظة التى وقع فيها حضرة رئيس النيابة هذا الأمر تعتبر القضية قد خرجت من يده بصفته مالكا سلطتى الاتهام والتحقيق ، فلا يملك قاضى التحقيق الذى خلفه الآن فى سلطة التحقيق اصدار أمر إحالة جديد فيها لأن الدعوى تعتبر محالة على قاضى الإحالة « الذى حلت غرفة الاتهام محله » بمقتضى أمر الإحالة ذاته ، وليس بالتكليف بالحضور الذى يعلن المتهم بناء عليه ، لأن هذا الاعلان هو فقط مجرد اخطار للمتهم بالأمر المذكور وبتاريخ الجلسة التى حددت لنظر قضيته وساعة حضوره اليها .

العبرة بأمر الإحالة لا بإعلانه :

وفى هذا يقول لبواتفان فى بند ٥ تعليقا على م ١٤٥ تحقيق فرنسى :

Au cas de renvoi ordonné, *soit par* le juge d'instruction, soit par la chambre d'accusation, le tribunal est saisi pour l'ordonnance ou l'arrêt de renvoi. Une citation doit, il est vrai, même en ce cas, être donnée au prévenu, mais il a uniquement pour but de lui faire connaitre que le tribunal se trouve saisi et de lui indiquer l'audience à laquelle elle sera statué.

تعتبر الدعوى محالة بالأمر لا بإعلانه :

وفى هذا أيضا يقول لبواتفان فى بند ١٤٨ تعليقا على م ١٨٢ اجراءات فرنسى :

Le tribunal est donc saisi par l'ordonnance de renvoi elle même. Il faut, il est vrai, qu'une citation soit donnée au prévenu pour l'obliger à connaître, mais cette citation n'est en quelque sorte qu'une notification de renvoi avec mention du jour et de l'heure de l'audience fixée pour la comparution.

وعلى هذا فالعبرة فى الاحالة هى بتاريخ التصرف لا بتاريخ الإعلان .

« وحيث إن غرفة الاتهام حلت الآن محل قاضى التحقيق وخلفته خلافة قانونية فى نظر ما كان محالا عليه وعلى هذا تعتبر غرفة الاتهام ذات اختصاص وسلطان saisi فى نظر هذه الجناية بمقتضى قرار الإحالة الأول الصادر من حضرة رئيس النيابة فى الرابع من نوفبر سنة ١٩٥١ أى فى وقت كان يملك فيه سلطة التصرف هذه — وعلى هذا فالأمر الصادر من النيابة فى ظل القانون القديم بإحالة جناية إلى قاضى الإحالة إذا لم يكن قد تم إعلانه فى ظل ذلك القانون فإن النيابة تقدمه الى قلم المحضرين لإعلانه وفقا للمادة — ١٨٣ إجراءات وبعد هذا تحدد غرفة الاتهام ، التى حلت محل قاضى الاحالة فى اختصاصه ، جلسة لنظر المعارضة أمامها ويخطر الخصوم بها عملا بالمادة ١٧٢ إجراءات — وعلى هذا فأمر الإحالة الثانى الذى صدر بتاريخ ٢١ يناير سنة ١٩٥٢ من حضرة قاضى التحقيق لم يكن له محل ، وصدر من قاضى التحقيق بعد أن زال سلطانه عن القضية بصدور قرار الاحالة الأول المؤرخ ١٤ نوفبر سنة ١٩٥١ ومن ثم فقد وجب إلغاء أمر الاحالة الثانى الصادر من قاضى التحقيق بتاريخ ٢١ يناير سنة ١٩٥٢ لهذا السبب وحده .

الرد على أسباب النيابة :

والأمر المستأنف وإن يكن قد ألغى للأسباب سالفة البيان إلا أنه

١ — من باب الانصاف

٢ — وحتى لا تبقى أسباب النيابة بغير جواب

تقرر الغرفة أن الأسباب التى بنت النيابة استئنافها عليها ما كانت وحدها لتؤدى إلى إلغاء الأمر المستأنف الصادر من قاضى التحقيق بتاريخ الحادى والعشرين من يناير سنة ١٩٥٢ وذلك لأن أمر الاحالة المستأنف مكون من أسباب ورد بها اسم المتهم وسنه وصناعته وبلده وتاريخ الجريمة ومحل وقوعها والمجنى عليه وبيان جلى للتهمة المسندة للمتهم وكيفية ارتكابها ووصفها القانونى والمواد المنطبقة عليها بمعنى أن أسباب الأمر شملت بتوسيع كل ما تطلبه المادة ١٦٠

إجراءات من بيانات ثم بنى أمر الإحالة على هذه الأسباب فصار كل منهما شطراً للآخر مكملان والقاعدة هى :

إن البيانات المطلوبة بمقتضى المادة ١٦٠ إجراءات تعتبر مستوفاة متى وردت فى الوقائع التى بنى عليها أمر الإحالة فلا حاجة حق إلى وجوب تكرارها مرة أخرى فى المنطوق وذلك :

أولا — لأن أمر قاضى التحقيق المكون من أسباب ومنطوق يكمل بعضه بعضا لأن الأسباب تكمل المنطوق وتحدد معناه « تعليقات لبواتفان على قانون تحقيق الجنايات الفرنسى بند رقم ١٠ على م ١٣٤) .

ثانيا — العلة التشريعية : إن ما أوجبت المادة ١٦٠ إجراءات أن يشتمل أمر الإحالة عليه مقصود منه أمران وهما :

١ — التأكد من شخصية المتهم وقد يعين المتهم فى أسباب الأمر بشكل لا يدع مجالا لأى شك فى شخصيته .

٢ — أن لا يجهل المتهم بما وجه إليه وأن يحاط خبرا بتهمته بشكل يمكنه من إعداد دفاعه عنه كاملا علم بها .

وذلك بأن يحتوى الأمر على عرض موجز ووصف للواقعة المسندة وبيان ما إذا كانت توجد دلائل كافية أم لا توجد ، أى أن يسبب الأمر من جهتى الوقائع والقانون وفى هذا كانت المادة العاشرة من قانون تشكيل الجنايات الملغى تتطلب أن تقرير الإحالة لا يبين فيه جليا الأفعال المسندة للمتهم أو لكل من المتهمين عند تعددهم والوصف القانونى لهذه الأفعال وأن ترفق بهذا التقرير قائمة بأسماء شهود الإثبات تبين فيها جليا الأفعال التى يجوز أن يطلب من كل واحد منهم أداء الشهادة عنها الخ .

وكانت المادة الثلاثين من قانون تشكيل محاكم الجنايات تقول : « يبين أمر الإحالة الأفعال التى تأسست عليها التهمة مع جميع التفصيلات اللازمة لإيقاف المتهم على موضوع الاتهام من تاريخ الجريمة ومحل وقوعها والمجنى عليه وكيفية ارتكابها أو الشيء الذى وقعت عليه وكافة الظروف التى من شأنها تشديد الادانة وبصف الجريمة إما باعطائها إسمها الخاص أو بذكر العناصر المكونة لها من جهة ارتباطها بالأفعال وبذكر مادة القانون المطلوب تطبيقها (ه) .

وقد تكفلت أسباب الأمر المستأنف بتوفير كل هذا للمتهم بشكل جلى ومن ثم أنها — الأساس الذى بنيت عليه النيابة طعنها فى الأمر بالبطلان .

« وحيث إنه قد بان أن الأمر الأول بإحالة المتهم إلى غرفة الاتهام صحيح ، وقد حضر المتهم فى جلسة العاشر من فبراير سنة ١٩٥٢ وطلب من غرفة الاتهام أن تقرر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ضده أى أن تفصل فى أمر إحالته إلى محكمة الجنات ... ، ... ، إلا أنه لما كانت القضية محولة أصلا للنظر فى استئناف النيابة وحده فترى الغرفة الفصل فى الاستئناف الآن وتحديد جلسة أخرى للفصل فى طلب الإحالة إلى محكمة الجنايات مع إخطار الخصوم بها وفق القانون » .

(قرار غرفة الاتهام بمحكمة أسيوط الكلية فى قضية فرج مفتاح زايد رئاسة وعضوية محمد أبو الحسن بك وكيل المحكمة وعلى أبو المجد ورشاد جعفر القاضيين وحضور الأستاذ محمود المراغى وكيل النيابة) .

٦٥

محكمة أسيوط الكلية

٢ مارس سنة ١٩٥٢

قاضى التحقيق . حقه فى تحقيق الدعوى عند طلب مد حبس المتهم . سلطانه فى ذلك .

المبدأ القانونى

قاضى التحقيق عنـــد ما تعرض عليه الأوراق عند طلب النيابة منه مد حبس المتهم ، له أن يتولى بنفسه التحقيق فى الدعوى عملا بالمادة ٢٠٧ من قانون الإجراءات ، وله فى هـذه الحالة أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى القيام بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق عملا بالمادة ٧ من قانون الإجراءات.

وقاضى التحقيق عندما تطلب النيابة منه مد الحبس إذا كلف النيابة بعمل معاينة فإن هذا لايعتبر تجاوزاً منه لحدود سلطانه وإنما يعتبر هذا ندباً للنيابة العامة للقيام بهذه الإجراءات تبعاً لاستعماله حقه فى التصدى وبالتالى تطبيقاً سليما للـمادتين ٧٠، ٢٠٧ ج لأنه ظاهر من مراجعة نص المادتين ١٧٥، ٢٠٧ من قانون الإجراءات يبين أمران :

أولها — إن حق التصدى ما هو إلا رخصة (faculté) منحها القـانون لقاضى التحقيق وتركها لمحض تقديره فله اللجوء إليها وإطراحها حسبما يراه أوفق .

ثانيهما — إن استعمال قاضى التحقيق حقه فى التصدى قد يكون صريحاً وقد يكون ضمنياً فهو يملك مباشرة حقه المنصوص عليه فى المادتين ٧٠، ٢٠٧ من تلقاء نفسه وبغير طلب من أحد ودون أن يكون ملزماً بأن يعلن مقدماً وبلفظ صريح عن رغبته فى الالتجاء إلى استعمال هذا الحق وذلك لأن استعماله حق التصدى قد يستفاد منه من مسلكه فيسفر عنه ويشعر به اجراؤه الذى يتخذه متضمناً هذا المعنى .

المحكمة

« حيث إن النيابة حبست محمد هلال ومعبد جريس المتهمين فى الجنحة رقم ٢٨٠٨ سنة ١٩٥١ ديروط إبتداء من ١٩٥١/١١/١٤ وفى ١٩٥١/١١/١٧ قدمت القضية إلى حضرة قاضى التحقيق ليأذن بمد حبس المتهمين فأصـــدر قراره بالإفراج عن المتهمين إذا دفع كل منهما ضمانا ماليا قدره خمسة جنيهات مصرية وإلا يستمر حبسه وكلف النيابة إجراء معاينة زراعة المتهم الأول لبيان ما إذا كانت مزرعة ذرة من عدمه فاستأنفت النيابة هذا الشطر الأخير من القرار وبنت استئنافها على أن حضرة قاضى التحقيق بتكليفه النيـابة العامة إجراء معاينة قد تجاوز حدود اختصاصه لأنه لا يملك تكليف النيابة بإجراء شىء ما. وأضافت النيابة على هذا فى مذكرة تكميلية لها أن تكليف قاضى التحقيق للنيابة بمعاينة زراعة المتهم الأول عند عرض الأوراق عليه لمد حبس المتهمين استعمال لا يفهم منه ضمنا أنه أراد مبـاشرة

التحقيق بنفسه طبقا لنص المادة ٢٠٧ ج لأن استعمال هذا الحق لابد أن يصدر صراحة .

الرد على أسباب الاستئناف :

« وحيث إن قاضى التحقيق عندما تعرض عليه الأوراق عند طلب النيابة منه مد حبس المتهم ، له أن يتولى بنفسه التحقيق فى الدعوى عملا بالمادة ٢٠٧ من قانون الإجراءات وله فى هذه الحالة أن يكلف أحد أعضاء النيابه العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى القيام بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق عملا بالمادة ٧٠ من قانون الإجراءات .

وقاضى التحقيق عندما تطلب النيابة منه مد الحبس إذا كلف النيابة بعمل معاينة فإن هذا لا يعتبر تجاوزاً منه لحدود سلطانه وإنما يعتبر هذا منه ندبا للنيابة العامة للقيام بهذه الإجراءات تبعا لاستعماله حقه فى التصدى وبالتالى تطبيقا سليما للمادتين ٧٠،٢٠٧ ج لأنه من مراجعة نص المادتين ١٧٥، ٢٠٧ من قانون الإجراءات يبين جلياً أمران :

أولهما — إن حق التصدى ما هو إلا رخصة faculté منحها القانون لقاضى التحقيق وتركها لمحض تقديره فله اللجوء إليها أو إطراحها حسبما يراه أوفق .

ثانيهما — إن استعمال قاضى التحقيق حقه فى التصدى قد يكون صريحا أو قد يكون ضمنيا فهو يملك مباشرة حقه المنصوص عليه فى المادتين ٧٠و٢٠٧ ج من تلقاء نفسه وبغير طلب من أحد ودون أن يكون ملزما بأن يعلق مقدما وبلفظ صريح عن رغبته فى الالتجاء إلى استعمال هـذا الحق ، وذلك لأن استعماله حقه فى التصدى قد يستفاد من مسلكه فيسفر عنه ويشعر به إجراؤه الذى يتخذه متضمنا هـذا المعنى . وفى هذا يقول أصحاب داللوز العملى :

« Il n'est, d'ailleurs, pas nécessaire que le juge, lorsqu'il évoque, déclare expréssement user de son droit d'évocation ».

يراجع فى هذا بند ٦٠٣ و ٦٠٤ على كلمة استئناف مدنى فى داللوز العملى ونقض فرنسى ٥ يونيه سنة ١٨٨٧ داللوز الدورى سنة ١٨٨٧ قسم أول ٣٢٧ .

« وحيث إن ما ساقته النيابة فى ذيل مذكرتها التكميلية من أن قاضى التحقيق وقد فصل فيما عرض عليه من مد أمر حبس المتهمين لا يكون له بعـد ذلك أن يتولى التحقيق أو أن يندب النيابة للقيام بإجراء من إجراءات التحقيق يرد عليه أن تكليف النيابة بعمل المعاينة إنما صدر من قاضى التحقيق وهو ذو سلطان فى إجرائه عملا بالمادة ٢٠٧ ج لأنه ورد فى ذات منطوق القرار الذى فصل فى أمر حبس المتهمين لا فى قرار آخر مستقل وتراخ عنه ، لاحق له ، فى الزمن ومن ثم يكون الأمر المستأنف فى محله ويتعين تأييده مع إعادة التنويه بأن قاضى التحقيق باستعماله حقه فى التصدى قد انتزع التحقيق من النيابة فأصبح تحقيق القضية والتصرف فيها وفقا لما سلف من شأنه هو » .

(غرفة الاتهام بمحكمة أسيوط الابتدائية بالهيئة السابقة) .

٦٦

محكمة أسيوط الابتدائية

٢٦ يناير سنة ١٩٥٢

ا ـــ غرفة الاتهام . واجبها فى نظر قيمة الدليل عند طلب احالة المتهم إلى محكمة الجنايات . حدوده .
ب ـــ اعتراف . حق غرفة الاتهام فى مناقشته .

المبادىء القانونية

١ ـــ إن من واجب غرفة الاتهام وهى تنظر فى مسألة إحالة المتهمين إلى محكمة الجنايات أن تنظر فى قيمة الدليل حسبما يتضح لها من التحقيقات ومن الظروف التى من شأنها إهدار هذا الدليل أو نقضه فى الأوراق وفيما عساه يؤول إليه هذا الدليل فيما لو طرح على المناقشة العامة أمام المحكمة وأن تضع فى تقديرها مقتضيات مراعاة الحرية الشخصية وهيبة القضاء .

٢ ـــ لغرفة الاتهام أن تناقش الاعتراف الصادر من المتهم والملابسات التى أدت إليه وتقدر نتيجته بالنسبة لترجيح إدانة المتهم ولها أن تأخذ به أو تطرحه .

المحكمة

« بما أن الواقعة تجمل فيما أثبته اليوزباشى حامد العيسوى معاون بوليس مركز البدارى فى المحضر الذى حرره فى الساعة ٧٫٣٠ من صباح يوم ٢٧ أغسطس سنة ١٩٥١ فى أنه بينما كان يبحث فجر ذلك اليوم ومعه نفر من رجال البوليس عن شقى من الهاربين ، شاهد المتهم الأول « همام حسن سليمان » يقف أمام منزله حاملا بندقية ، فضبطه وعثر فى البندقية على خمس طلقات وإذ ذاك قام ورجاله بتفتيش مسكن هذا المتهم فعثر فى حجرة فى الطابق الثانى منه على بندقية أخرى بها خمس طلقات وطبنجة وبها طلقة واحدة وعدد آخر من طلقات البنادق يبلغ تسع وثمانين .

وقد ردد اليوزباشى تلك الوقائع لدى سؤاله فى تحقيق النيابة ، وأضاف بأنه سأل هذا المتهم فى مكان ضبطه ، أثر القبض عليه ، فاعترف له بملكيته لكافة المضبوطات وبرر إحرازه إياها بلزومها للدفاع عن نفسه وماله .

وبسؤال هذا المتهم فى ذلك المحضر أنكر ضبط المضبوطات معه أو فى منزله وقرر بأن مجهولين كانوا يحملون هذه المضبوطات ، عمدوا إلى إلقائها أثر رؤيتهم الضابط ورجاله . تقدم هذا المتهم بعد ذلك بعريضة ـ بإمضاء محاميه ـ فى ذات اليوم إلى مأمور مركز البدارى جاء بها أنه جانب الحقيقة عند سؤاله فى المحضر رغبة منه فى درء التهمة عن المتهم الحقيقى وهو يعمل لديه خفيراً خاصا . وطلب فى ختام تلك العريضة إعادة سؤاله . سئل المتهم عما ورد فى تلك العريضة فى محضر حرره نفس الضابط فى الساعة ٢ من مساء نفس اليوم فقرر فيه أن المتهم الثانى « بخيت بشاى أنطون » وهو خفير خصوصى لديه ، كان يقف معه حاملا بندقية له تركها وولى هاربا عند ما رأى الضابط والجنود ، فالتقطها هو ، وإذ ذاك الق القبض عليه ، وأضاف بأن ما عثر عليه من مضبوطات فى منزلة ، إنما يملكه المتهم الثانى أيضا وقد ضبطت فى حجرة مخصصة له وقد عزى كتمانه هذه الأقوال وعدم إدلائه

بها فى المحضر الأول إلى خوفه على المتهم الثانى وهو أحد رجاله .

سئل المتهم الثانى فاعترف بملكيته لكافة المضبوطات ووافق المتهم الأول على روايته الأخيرة .

وباستجوابهما فى تحقيق النيابة أصرا على تلك الرواية مع اختلاف فى أقوال المتهم الأول فتارة يقرر أنه التقط البندقية فضبطه رجال البوليس وأخرى يقرر الضبط وكانت البندقية فى الأرض وقد شهد رجال البوليس المصاحبين للضابط بما أثبته فى محضره .

« ومن حيث إن المادة ١٧٩/١ من قانون الإجراءات الجنائية تتطلب لإحالة المتهمين الى محكمة الجنايات أن تكون الدلائل قبلهم « كافية » فى نظر غرفة الاتهام وإدانتهم مرجحة لديها .

« ومن حيث إن المتهم الثانى معترف بما أسند اليه .

« ومن حيث إن الواضح من مجرد تلاوة ظاهر الأقوال الواردة فى التحقيقات على لسان هذا المتهم والمتهم الأول وجميع الشهود وأن ثمة ظروفا فى القضية قد يكون من شأنها طرح هذا الاعتراف جانبا إذا ما عرض الأمر على محكمة الموضوع وحينئذ يتعين التساؤل عما اذا كانت غرفة الاتهام لايسعها إلا أن تسلم بهذا الاعتراف فتأمر من ثم باحالة هذا المتهم الثانى إلى المحكمة وهى وشأنها معه ، أم أن لها أن تبحث فى قيمة هذا الاعتراف لتستخلص شرط إعمال المادة ١٧٩/١ وهو كفاية الدلائل وترجيح الإدانة .

« ومن حيث إنه للإجابة على هذا التساؤل يتعين معرفة مدى سلطة غرفة الاتهام فى تقدير الوقائع ووزن الأدلة ، ومتى يعتبر الدليل كافيا ومتى تعد الادانة مرجحة .

عن الأمر الأول :

مدى سلطة غرفة الاتهام فى تقدير الوقائع ووزن الأدلة :

« ومن حيث إنه لمعرفة مدى تلك السلطة ، يجب أولا معرفة وظيفة غرفة الاتهام وطبيعة هذه الوظيفة ومقارنة النصوص الخاصة بسلطة غرفة الاتهام بمثلها فيما يتعلق بسلطة قاضى التحقيق ثم مقارنة هذه النصوص بالنصوص الخاصة بسلطة قاضى الإحالة فى النظام القديم وموقف الفقه والقضاء بشأن سلطة ذلك القاضى .

وظيفة غرفة الاتهام وطبيعتها :

أسس ثلاثة : —

نظام التحقيق المأخوذ به فى مصر هو التحقيق المكتوب instruction écrite وغرفة الاتهام سلطة من سلطات التحقيق — وهى تعقد جلساتها فى غير علانية (١٧٢٣) فى هذه الأسس الثلاثة يمكن استخلاص طبيعة وظيفة غرفة الاتهام : —

الرأى فى فرنسا :

فالتحقيق المكتوب لا يمكن أن ينتج إلا قرائن présomptions واحتمالات probabilités وأما الأدلة preuves فلا يمكن أن تنتج إلا من المناقشة الشفوية العامة التى يشترك فيها سائر الخصوم والتى لاتملك اجراءها إلا سلطة الحكم ذلك مبدأ من المبادىء الأساسية التى ترتكز عليها التشريعات الجنائية (نقض فرنسى ١٧ نوفمبر سنة ١٨٣٦ مشار اليه فى ١١٠ فستان هيلى ج ٥):

d'après les principes qui sont une des bases de la législation criminelle, l'instruction écrite, ne peut, en aucun cas produire la conviction des inculpés, moins tout au plus motiver leur

renvoi devant le tribunal qui doit procéder à l'examen de la prévention ou de l'accusation, et que les preuves de la culpabilité, ne peuvent jamais résulter que d'un débat oral et public, qui a lieu dans le tribunal chargé de statuer au fond sur l'objet de la poursuite, que la loi ne confère aux chambres d'instruction et d'accusation que le droit et le pouvoir d'apprécier les charges et les indices que peut présenter l'instruction écrite ; qu'il ne saurait lui appartenir de décider qu'il existe ou non de preuves de culpabilité, que ce droit n'appartient qu'au juge appelé à prononcer définitivement pour le fait que peut donner lieu à la prévention ou à l'accusation.

فغرفة الاتهام باعتبارها من سلطات التحقيق وباعتبارها تنظر فى أوراق صامتة muettes فى غير مواجهة الخصوم ، لايمكن إذن أن ترى فى الأوراق سوى القرائن والاحتمالات دون الأدلة ولا يقترح فى ذلك أن ينص القانون فى هذا الصدد على لفظة « أدلة » إذ أن المتفق عليه بين الشراح فى فرنسا والمحاكم وعلى رأسها محكمة النقض أن القانون إنما أورد لفظة « أدلة » preuves فى هذا المقام ، باعتباره مرادفا للفظ « قرائن » indices أو شبهات charges ويستند الشراح والقضاء فى ذلك الى مناقشة مجلس الدولة عند وضع نص م ٢٢١ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى التى نصت على ذلك اللفظ ، فنجد فى تلك المناقشات اقتراحا بحذف كلمة « أدلة » preuves من هذا النص، واستند صاحب الاقتراح ـ المسيو جوبير ـ فى تبريره ـ إلى أن أمر الإحالة الذى يبنى على وجود أدلة بهذا المعنى preuves إنما هو بمثابة حكم سابق للإدانة أو عامل فعال يوحى بالإدانة سلفا préjugé فرد عليه ثان ــ المسيو تريارد Treihard بأن تلك الكلمة إنما سبقت فى هذا النص ، وقصد بها أن تؤدى المعنى الذى تؤديه كلمة قرائن indices ولذلك اقترح ثالث ــ المسيو كامباسيريه Cambacérès النص على اللفظين معا وقد أخذ بهذا الاقتراح (راجع فستان هيلى ص ١٠٨ ج ٥) .

ولما كانت القرائن والاحتمالات لايمكن أن تؤدى الى « الاقناع » بالادانة فهذا شأن الأدلة فان أقصى ماتنتجه القرائن والاحتمالات هو « مظنة الادانة » لا التحقق منها بتعيين وقطع .

ومنه يبدو بجلاء أن وظيفة سلطة التحقيق لايمكن ــ بحكم طبيعتها ــ أن تتصدى وظيفة الادانة أو احتمالها .

نخلص إذن مما تقدم أن وظيفة غرفة الاتهام ــ بحكم طبيعتها هذه هى التحقق لحسب من توافر قرائن واحتمالات تظن معها الادانة .

ومن ثم إذا قضى الشارع وهو فى مجال بيان سلطة قاضى التحقيق أو غرفة الاتهام حال التصرف فى الدعوى على هذا القاضى أو تلك الغرفة يبحثان فيما إذا كانت الأدلة « كافية » فان معنى هذه الكفاية أن كلاهما يبحث فيما اذا كان فى التحقيق المعروض عليه قرائن واحتمالات تكفى للقول بتوافر « مظنة الادانة » وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية لإحدى غرف الاتهام بعدم وجود وجه لخلو التحقيق من العناصر الكافية المؤدية الى الاقتناع بالادانة « èlèments suffisantes pour produire la conviction ou la culpabilité ».

(نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٨٢٦ سالف الاشارة اليه والتى قررت فيه المحكمة هذا المبدأ).

في مصر :

فاذا ما رجعنا الى النصوص المصرية نجد أن المادة ١٥٤ الخاصة بقاضي التحقيق تنص على أنه « إذا رأى قاضي التحقيق أن الأدلة غير كافية يصدر أمراً بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى » وقد فسرنا المقصود بكلمة أدلة فحملناها على أنها قرائن واحتمالات أو دلائل ، وبينا المقصود بكفاية هذه الأدلة وعدم كفايتها فقلنا إن معنى ذلك كفايتها للقول بتوافر مظنة الادانة بينما نجد المادة ١/١٧٩ تقضي على أنه إذا رأت غرفة الاتهام أن الدلائل كافية على المتهم وترجحت لديها إدانته تأمر بإحالته إلى محكمة الجنايات . فيبدو لأول وهلة من مقارنة هذين النصين أن الشارع المصري قد أتى فيما يتعلق بسلطة قاضي التحقيق بعبارة يتفق مرماها والحد الأقصى الطبيعي لسلطة التحقيق بينما عندما تكلم في غرفة الاتهام أضاف علاوة على تلك العبارة عبارة أخرى هي عبارة « ترجحت لديها إدانته » ـــ الأمر الذي يدل دلالة قاطعة على أن الشارع المصري إنما أراد أن يعطي غرفة الاتهام سلطة أوسع من سلطة قاضي التحقيق ، وهذا هو غير ما أتت به المذكرة الإيضاحية لقانون الاجراءات .

وبديهي أن هذه التوسعة لا تتعارض مع طبيعة غرفة الاتهام لأن ما يتعارض مع تلك الطبيعة هو فقط القطع بالإدانة أو الجزم بتوافرها ومن ثم فالنص في القانون على ما هو دون ذلك كالنص على عبارة « ترجحت لديها إدانته » واجب إعماله إنما ما هو حد هذه التوسعة ؟ وما هي السلطات الجديدة التي خولها الشارع المصري غرفة الاتهام في هذا الخصوص ؟

لمعرفة ذلك يتعين أولا معرفة متى تعتبر القرائن كافية في معنى مظنة الإدانة وعلى ضوء ذلك يمكن معرفة مدى التوسعة التي أتى بها نص المادة ١/١٧٩ .

ولما كان هذا النظام جديداً في التشريع المصري بينما هو مستقر راسخ في القانون الفرنسي ، فيجدر الاهتداء بما قال به الفقه والقضاء الفرنسيين في هذا الخصوص لأن القانون المصري مبني ـــ كما جاء بمذكرته الإيضاحية ـــ بصفة عامة على القانون الفرنسي ثم الوقوف على رأي الفقه والقضاء في مصر بشأن سلطة قاضي الإحالة .

ففي فرنسا حيث تتفق النصوص الخاصة بقاضي التحقيق مع النصوص الخاصة بغرفة الاتهام من حيث النص على مظنة الإدانة وعدم النص على عبارة « ترجيح الإدانة » استقر الرأي فقهاً وقضاء على أن تقدير كفاية الدلائل على مظنة الإدانة متروك لاقتناع القضاء وفطنتهم lumières et consciences des juges

وهنا انقسم الرأي إلى اثنين أحدهما مضيق والآخر موسع .

ا ـــ فيرى فستان هيلي وهو صاحب المذهب الأول ما يأتي :

أن سلطة التحقيق لا ينبغي لها أن تتناول statuer إلا القرائن indices التي تكون تحت بصرها sous ses yeux حال تصرفها في التحقيق actuellement والتي تستطيع أن تقدرها بنفسها أي بدون مناقشة ، ويفسر فستان هيلي القرائن الموجودة حال التصرف في التحقيق بأنها القرائن القائمة بحالتها التي هي عليها دون أن تبحث سلطة التحقيق فيما عساه تؤول إليه هذه الوقائع من وهن أو قوة إذا ما طرحت فيما بعد على مناقشة شفوية وعامة « débat oral et public »

«Il importe que le juge puisse présumer que ces indices prendront dans le débat un caractère différent qu'ils pourront ou s'approuver ou disparaître ».

وسبب ذلك كما يقول فستان هيلى أن ما يؤسس عليه الاتهام هو الحالة التى تكون عليها الوقائع وقت تصرف سلطة التحقيق فى الدعوى ، وليست الحالة التى قد تصير إليها هذه الوقائع فى المستقبل إذا ما نوقشت فإن هذه الحالة الأخيرة هى مما يبنى عليه الإدانة والبراءة.

وقد أيد القضاء الفرنسى هذا النظر بصدد قرار أصدرته إحدى غرف المشورة (مقابلة لقاضى التحقيق فى النظام الحالى) استبعدت فيه شهادة عدة شـــهود بسبب قرابتهم للمتهم وأسست قرارها ـــ بعدم وجود وجه ـــ على احتمال أن يحول المتهم بين هؤلاء الشهود ويبين الشهادة فى المستقبل بسبب تلك القرابة . فقضت غرفة اتهام انجيز Anges فى ٨ اكتوبر سنة ١٨٢٥ بإبطال هذا القرار وقد جاء فى أسباب أمرها ما يأتى :

١ ـــ إن غرفة المشورة (قاضى التحقيق) لا يمكنها أن تصدر أمراً بعدم وجود إلا إذا تبينت عـــدم وجود أية قرينة أو شبهة ضد المتهم aucune charge أو عدم وجود قرائن كافية charges suffisantes وهـــذا البيان لا يمكن أن ينصب إلا على القرائن ، كما هى واردة فى التحقيق بصرف النظـــر عن الحالة التى تؤول إليها هذه القرائن فيما بعد إذا ما طرحت على المناقشـــة

«Cette déclaration doit avoir pour objet les charges telles qu'elles édictement à l'instant où le juge d'instruction fait son rapport, abstraction faite de ce que les dites charges, soumises a un débat public, devraient s'y éprouver pour les approuver, les diminuer ou les anéantir ».

(هذا الحكم مشار إليه فى فستان هيلى ج ٥ ص ١٣٣) .

٢ ـــ يجب أن تكون هذه القرائن خطيرة أو جسيمة فى ذاتها graves eux-mêmes وقد فسر فستان هيلى المقصود بذلك عندما تكلم فى الحبس الاحتياطى (بند ١٩٥٢ المرجع السابق) فقال إنه لا يكفى من جهة أن تكون القرائن بسيطة خفيفة légères أى ليس من شأنها أن تكون سوى مجرد حدس أو تخمين ، كما لا يلزم من جهة أخرى أن تكون القرائن صارخة فى معنى الاتهام Violente ، وإنما ما يكفى ويلزم أن تكون من شأنها أن تكون لدى القاضى احتمال له قيمته واعتبـاره forme dans l'esprit du juge une présomption considérable

ويستطرد فستان هيلى فيقول إنه إذا كانت هذه الجسامة بذلك المعنى مشترط لإجازة الحبس الاحتياطى أن لا يكون من الضرورى إذن اشتراط جسامة أزيد عمقاً une gravité plus grande وإذا كنا بصدد اتخاذ إجراء أقوى ذى آثار أكثر ضرراً ؟ mesures plus rigoureuses plus préjudiciables.

ب ـــ بينما يرى أصحاب الرأى الموسع وعلى رأسهم مانجان ولبواتفان وأصحاب داللوز أن غرفة الاتهام ينبغى ألا تصدر أمراً بالإحالة إلى المحاكمة فى كل مرة يبدو لها أن القرائن القائمة ليس من شأنها أن تكتسب قوة إذا ما طرحت على المناقشة

« Toutes les fois que les simples présomptions que l'instruction a formé contre l'inculpé, ne paraissent pas de nature à acquérir plus de force dans un débat ».

(يراجع لبواتفان بند ٥١ شرح المادة ١٢٧).

تقدير الوقائع :

وفيما يتعلق بتقدير الوقائع فقد أجمع الشراح والقضاء الفرنسيان على ما يأتى :

لقاضى التحقيق ولغرفة الاتهام بل عليهما أن يبحثا بدقة كل ركن من الأركان المكونة للجريمة إذ لا يمكن القول بتوافر جريمة ما فى فعل ما إلا إذا توافر فى ذلك الفصل جميع الأركان المكونة لتلك الجريمة قانوناً . وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن :

ا — لغرفة الاتهام أن تبحث الظروف الذى وجد بها المتهم بالشهادة المزورة وقت أن أدى تلك الشهادة ولها أن تقدر حسن نيته ومدى ما كان يقصده من تأثير شهادته هذه على مصير التهمة الأصلية

« Il appartient aux Chambres d'accusations d'examiner les circonstances dans lesquelles le témoin s'est prouvé, s'apprécier sa bonne foi, et l'influence qu'il se proposait à s'exercer sur le soin de l'accusation, à l'occasion de laquelle il a déposé ».

(نقض ١٨٢٧/٣/١٧ مشار إليه فى ص ١٠٠ ج ٥ فستان هيلى) .

ب — غرفة الاتهام وقد فرض عليها القانون أن تبحث فى توافر الشبهات الكافية للقول بمظنة الاتهام تعتبر مخولة — بهذا النص نفس الحق فى تقدير كافة الظروف التى من شأنها أن تستبعد عن الواقعة المسندة للمتهم كل صفة إجرامية

« La Chambre d'accusation, chargée par la loi, s'examiner s'il existe des indices suffisantes de culpabilité, est par cela même investie le droit d'apprécier les inconvenances qui peuvent dépouiller les faits imputés au prévenu de tout caractère de criminalité ».

(نقض ١٨٣٨/٢/١٧ مشار إليه فى ص ١٠٠ المرجع السابق) وكان هذا الحكم قد صدر فى جريمة تزوير أصدرت فيها غرفة اتهام جرنيول أمراً بعدم وجود وجه لانتفاء القصد الجنائى وقد أيدته محكمة النقض بقولها إن غرفة الاتهام بحثها فى انتفاء القصد الجنائى لا تكون قد تجاوزت حدود سلطاتها المخولة لها قانوناً

«N'a pas exédé le pouvoir que lui avait été conféré par la loi».

ج — إن غرفة الاتهام لها أن تبحث فى توافر أو انتفاء نية الإضرار . فإذا استشف أمرها بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى على إنتفاء تلك النية ، فإنها لا تكون فعلت سوى ممارسة حق تملكه يخولها هذا التقدير

«N'a fait qu'user le droit d'appréciation que lui appartient».

(نقض ١٨٤٤/١٢/٢٠ ص ١٠١ المرجع السابق) .

لقاضى التحقيق ولغرفة الاتهام بل عليهما أن يبحثا فى نسبة الجريمة لفاعلها .

فليست المسألة تحريم أفعال ، وإنما هى مسالة من يأتون هذه الأفعال وتخيلهم بغية ما يرتكبون . وهذا هو ما تسعى إليه العدالة الجنائية .

وقد تكفل قانون العقوبات تبيان أحوال عدم الاسناد causes de non-imputabilité وهى الموصوفة بأسباب الإباحة وموانع العقاب .

ومن ثم يكون لقاضى التحقيق ولغرفة

الاتهام بحث حالة الجنون والدفاع الشرعى واستعمال الحق وأداء الواجب وحسن النية والإكراه وغير ذلك .

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن لغرفة الاتهام أن تقرر بعد بحث التقارير الطبية وأقوال المتهم ومحاضر التحقيق أن المتهم كان أو لم يكن فى حالة جنون وقت ارتكاب فعلته ، وذلك لأن بحث هذه المسألة إن هو إلا بحث وتقدير لواقعة تتعلق بالحالة الفعلية للمتهم ، مما يدخل فى مكان السلطان المطلق لغرفة الاتهام فى تقدير الوقائع

«Les motifs constituant une appréciation de fait sur l'état mental du prévenu, cette appréciation faite d'après les rapports des médecins experts, et les procès-verbaux — est du domaine exclusif et souveraine des juges des faits».

(نقض ١٨٥٢/١٠/١٢ لبواتفان بند ٥٨ م ١٢٧) .

ان لغرفة الاتهام السلطة العليا والأخيرة فى تقدير الوقائع ويجب أن تشمل بتقديرها كافة الوقائع التى شملها التحقيق سواء تعلق ذلك بأركان الجريمة مادياً أو أدبياً أم تعلق بالأسباب المانعة من المسئولية أو بنسبة الجريمة للمتهم . ولا رقابة لمحـــكمة النقض عليها فى ذلك

« Cet examen doit embrasser tous les faits sur lesquelles a porté l'instruction, qu'ils doivent être considérées sous toutes leurs faces ».

(نقض ١٨٢٦/٩/١٧ ص ٢٢٤ فستان هيلى ج ٥) .

وتفريعا على ذلك يكون لغرفة الاتهام الحق فى اصلاح réformer وتكلة complété الأوصاف القانونية التى يعطيها قضاة التحقيق للوقائع .

(نقض ١٨٣٢/٨/١٧ مشار إليه فى ص ٢٢٤ فستان هيلى ج ٥) وأن هذا الواجب تقوم به غرفة الاتهام من تلقاء نفسها ولو بدون طلب من النيابة العامة (المرجع السابق) .

(نقض ١٨٣٦/٩/١٧ ص ٢٢٤ المرجع السابق) وذلك لأن قضاة التحقيق لا يباشرون فى هذا الخصوص بالنسبة لغرفة الاتهام سوى سلطة ثانوية قانوناً un pouvoir considéré par la loi comme secondaire.

(نقض ١٨٥٢/٨/٢٧ ص ٢٢٤ المرجع السابق) .

ولأن غرفة الاتهام لا تستمد حقها هذا من طلبات النيابة وانما من ذات اختصاصها فطلبات النيابة العامة لا يمكن أن تقيد غرفة الاتهام بحال (نقض ١٨٣٢/٨/١٦) .

وإنما حق غرفة الاتهام فيما يتعلق بالأوصاف القانونية يخضع وحده لرقابة محكمة النقض (نقض ١٨٥٠/١٢/٢٠ ص ٢٢٦ المرجع السابق) إذ أن هذه مسألة قانونية .

إن لقاضى التحقيق ولغرفة الاتهام بل عليهما البحث فى أسباب قبول الدعوى أو عدم قبولها لوفاة المتهم وحجية الشيء المحكوم فيه والتقادم والعفو الشامل armistice وتوافر الشكوى فى الأحوال التى يتطلب فيها القانون ذلك وفى رفع الحصانة وما شاكل ذلك .

هـذا هو المعمول به فى فرنسا فيما يتعلق بسلطة غرفة الاتهام فى تقدير الوقائع وفى وزن الدليل نجمله فيما يأتى :

فيما يتعلق بتقدير الوقائع : لغرفة الاتهام الكلمة الأخيرة فى هـذا الشأن بلا رقابة عليها من محكمة النقض .

وفيما يتعلق بوزن الدليل : فلغرفة الاتهام — طبقاً للرأى الغـــالب — سلطة تقدير الدليل بحالته الراهنة وقت التصرف فى التحقيق وسلطة التنبؤ — بعد مناقشة وتمحيص فيما بينها بما عساه يؤول إليه فى المستقبل إذا ما طرح على المناقشة الشفوية العـامة أمام محكمة الموضوع وقد أوصى بهذا الرأى لبواتفان وكذا أتباعه ، وهو مقبول مفهوم ، وأقر تحديداً من رأى فستان هيلى الذى لا يزال فى حاجة إلى تحديد تحاشاه مانجان بما لا يتعارض مع طبيعة غرفة الاتهام .

فما الرأى إذن بالنسبة لسلطة غرفة الاتهام فى مصر ؟

إن كان هذا هو المعمول به فى فرنسا على خلاف فى الرأى، فالواضح أنه لا يمكن أن يثور مثل هذا الخلاف إذا ما قيل باتباع هذا الرأى الواسع فى مصر مع وجود عبارة « ترجحت الادانة » بل على العكس فإن هـــذا هو أقل مايمكن أن يقال فى سلطة غرفة الاتهام فى التشريع المصرى ويتعين البحث بعد ذلك فى نطاق المدى الجديد الذى يمكن أن يقال معه إن الادانة مرجحة فى نظر غرفة الاتهام ومما يساعد على هذه التوسعة :

(١) ما جاءت به المذكرة الايضاحية صراحة تفسيراً لهذه العبارة من أن المقصود منها إعطاء غرفة الاتهام سلطة أوسع فى تقدير الدلائل .

(٢) إنه بتتبع النصوص الخاصة بقاضى الإحالة وقد كان يشغل فى القانون القديم ماتشغله غرفة الاتهام فى قانون الاجراءات الجديد ، وبتتبع الفقه والقضاء فى مصر فى مدى سلطة ذلك القاضى نلمس تدرجا إلى الاتساع محسوسا سواء فى التشريع أو فى الفقه والقضاء .

ا — ففى التشريع : لم يكن قانون تشكيل محـــاكم الجنايات يجيز الطعن فى قرار قاضى الإحالة بعدم وجود وجه لعدم كفاية الأدلة ، فأصدر الشارع فى سنة ١٩١٢ القانون رقم ٧ لتلك السنة أجاز به ذلك الطعن ومن ثم فالبديهى أن الشارع — بإجازته هذا الطعن — أراد أن يمنح قاضى الإحالة سلطة أوسع فى تقدير الوقائع والأدلة عن ذى قبل .

ب — وفى الفقه والقضاء : نرى ذلك التدرج الذى أدى إليه هذا النطق فى النصوص فبينما نرى الفقه والقضاء قبل صـدور قانون رقم ٧ سـنة ١٩١٤ يجمعان على التضييق من سلطة قاضى الإحالة ويقصرانها على مجرد الإذن بالحضور أمام محكمة الجنايات بعد التثبت من الاتهام ضد المتهم يقوم على أساس له شىء من الاعتبار دون أن ينظر للقضية بالعين التى تنظر لها بها محكمة الموضوع ، وعلى مجرد البحث فيما إذا كان يصح توجيه الاتهام للمتهم لتوافر شبهات قبله قد تؤدى إلى اقتناع محكمة الجنايات بإدانته إذا ما حققت أمامها (نقض ١٩١٤/١٠/١٧ المجموعة الرسمية س ١٥ ص ٢٣٦) نراهما بعد صدور قانون ١٩١٤/٧ يميلان إلى التوسع من سلطة قاضى الإحالة فيجيزان للقاضى أن يقرر فى الواقعة بعدم وجود وجه لعدم الصحة (ومن هذه الأحكام نقض ١٩٣١/٣/١٢ النشرة القانونية للنيابة العمومية س ٢ ص ٩٤ — محكمة سوهاج الجزئية فى القضية ١٠٣ سنة ١٩٢٠ محاماة س ١ رقم ٢٢ ص ١٤٣) مما تقدم يبين أن التشريع والفقه والقضـاء فى مصر يميلان إلى التوسـعة من سلطة التحقيق حال تصرفها فى الدعوى وقد استمر الشارع المصرى فى خطته هذه عند

وضعه قانون الاجراءات فنص على عبارة « ترجيح الإدانة » فما مدى هذه التوسعة؟ لا شك أن الباعث على هذه التوسعة هو خبرها لتلبس المواد ، فلا شك أن الباعث على هذه التوسعة هو منع الاتهام المبنى على عدم التروى ، تجنباً لإيقاف البرىء موقف الاتهام وهو أمر مضر بشرفه ، وتحاشياً من الذعر الذى يصيب المجتمع من جراء إحالة المتهمين جزافاً إلى المحاكم ، واحتراما لهيئة السلطة القضائية عن أن تتأثر بسبب زيادة نسبة أحكام البراءة .

ومن ثم يكون من واجب غرفة الاتهام وهى تنظر فى مسألة إحالة المتهمين إلى محكمة الجنايات أن تنظر فى قيمة الدليل حسبما يتضح لها من التحقيقات . وعن الظروف التى من شأنها إهدار هذا الدليل أو نقضه فى الأوراق ، وفيما عساه يؤول إليه هذا الدليل فيما لو طرح على المناقشة العامة أمام المحكمة ، وأن تضع فى تقديرها مقتضيات مراعاة الحرمة الشخصية وهيبة القضاء . وكل ذلك أمور — كما هو واضح — موضوعية متروكة لنظر قضاة غرفة الاتهام وصواب تقديرهم وحسن توقعهم للاحتمالات بحسب السير الطبيعى للأمور وما داموا لا يبحثون وراء الاقتناع التام والتحقيق الأكيد فلا جناح عليهم فى التقدير .

ومما يؤيد هذا النظر فى القانون المصرى أمران فى غاية الأهمية :

أولا — أن الشارع المصرى لم يجز الطعن فى الأمر الذى تصدره غرفة الاتهام بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى بناء على أسباب موضوعية (راجع المادة ١٩٥ اجراءات) .

ثانياً — أن الشارع المصرى أعطى غرفة الاتهام الحق فى إجراء تحقيق تكميلى عند إحالة الدعوى إليها من قاضى التحقيق (راجع المادة ١٧٦) .

وواضح من هذين النصين أن غرفة الاتهام إذا لم تجد فى أوراق التحقيق المحالة عليها من قاضى التحقيق العناصر اللازمة لتكوين عقيدتها بشأن ترجيح الإدانة كان لها أن تجرى ما تراه لازماً من التحقيقات التكميلية بحثاً عن تلك العناصر ، فإذا لم يسفر كل ذلك عن ترجيح الإدانة، أمرت بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى وكان أمرها هذا نهائياً لا تعقيب عليه ولا طعن. ويعترض على ذلك بأن إجازة مثل هذا الطعن هى التى من شأنها القول بالتوسعة لا عدم اجازته كما قالوا بالنسبة لقاضى الإحالة وذلك لأن عدم إجازة الطعن فى قرار غرفة الاتهام منسجم مع النص على ترجيح الإدانة، ذلك النص الموسع والذى لم يكن له مقابل فى قانون تشكيل محاكم الجنايات والذى يصبح معه عدم إجازة الطعن نتيجة منطقية لما أتى من توسعة بل وتأكيد لهذه التوسعة بخلاف الحال بالنسبة لقاضى الإحالة الذى لم يكن فى بادىء الأمر سوى سلطة محدودة تتعلق بتلبس « شبهة الجريمة » وتلبس الدلائل فمثل هذا القاضى — وهذه السلطة — إذا ما أجيز الطعن فى قراره لعدم كفاية الأدلة فالمفهوم أن يقال إن مثل هذا الطعن يوسع فى سلطته .

وخلاصة القول إن السلطة الأصلية فى الحالين مختلفة ومن ثم فالتباس يكون مع الفارق على أن يمكن محاولة بيان عمل غرفة الاتهام بشأن كفاية الأدلة وترجيح الادانة بما يأتى :

لا يخلو الحال من أحد أمرين :

أولا — إما أن يكون فى الدعوى دليل واحد من أدلة الثبوت ، وهنا أحد أمور ثلاثة :

ا – إما ألا يقوم فى وجه هذا الدليل دليل نفى ، فنى هذه الحالة لايسع الغرفة إلا أن تأمر بإحالة المتهم للمحاكمة فإدانته ولا شك مرجحة .

ب – وإما أن يقوم فى وجه هذا الدليل دليل نفى فنى هذه الحالة :

(١) إما أن يكون دليل النفى من شأنه أن يهدر دليل الثبوت كما لو شهد شاهد الواقعة بأن العيار الذى أصاب القتيل قد أتاه من الأمام ، وورد التقرير الطبي الشرعى بمـا يفيد إصابة المجنى عليه من الخلف وثبت من هذا التقرير بشكل قاطع أن المجنى عليه لم يستدر وقت الإصابة فنى هذه الحالة لاشك فى إنهيار دليل الإدانة .

(٢) وإما أن يكون دليل النفى من شأنه أن ينقض دليل الثبوت دون أن يهدره كما لو أشهد المتهم شاهد نفى أيده فى ظروف توحى باحتمال صدق الشاهد فنى هذه الحالة تزن الغرفة كلا من الدليلين بالشكل السابق بيانه مراعية الاعتبارات السابق شرحها بما لها من سلطة التقدير المطلقة لكى ترى أن الدليلين أكثر رجحانا فان ترجح دليل الثبوت أمرت بالإحالة وإن ترجح دليل النفى أمرت بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى.

(٣) وإما ألا يقوم فى وجه هذا الدليل دليل نفى ، ولكنه ينقض بعضه بعضا كما لو كان فى الدعوى شاهد واحد تناقضت أقواله وتباينت رواياته فلا شك أن الادانة فى هذه الحالة لاتكون مرجحة .

ثانيا – وإما أن يكون فى الدعوى أكثر من دليل من أدلة الثبوت فنى هذه الحالة تمضى الغرفة فى الترجيح حسبما سبق بيانه .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون لغرفة الاتهام – فى القضية المعروضة الحق فى أن تناقش الاعتراف الصادر من المتهم الثانى والملابسات التى أدت اليه وتقدر من ثم نتيجته بالنسبة لترجيح إدانة هذا المتهم .

« ومن حيث إن الغرفة ترى أن هذا الاعتراف يبدو غير صحيح للأسباب الآتية :

١ – إن المتهم الأول لم يبادر إلى إسناد التهمة للمتهم الثانى عند مولد الجريمة ولا لدى سؤاله فى محضر الضبط . ولا مراء فى أنه لو كان هذا المتهم صادقا فيما زعمه فيما بعد من نسبة الجريمة للمتهم الثانى لبادر بذكر ذلك فور ضبطه .

٢ – إن ما أثبته محرر الضبط فى صدر محضره وما شهد به رجال البوليس الذين كانوا يصاحبون الضابط وقت ضبط المتهم الأول متلبسا باحراز بعض الأسلحة المضبوطة كل ذلك من شأنه أن لايحمل معه هذا الاعتراف محل الصدق .

٣ – إن ما قال به المتهم الأول تفسيراً لمسلكه الأول من خوفه على مستقبل المتهم الثانى إذا ما نسب إليه الواقعة منذ بدء الأمر قول غير مستقيم إذ لايتصور أن يعمل المتهم وقت ضبطه متلبسا والدلائل تنطق باتهامه – على إنقاذ غيره وترك الأدلة قائمة ضده هذا من جهة ومن جهة أخرى لايتصور أيضا أن يخشى المتهم الأول على كيان المتهم الثانى ثم يعود فى نفس اليوم ولا يخشى عليه وينسب اليه التهمة .

٤ – إن الواضح من ظروف الواقعة ومن ملابساتها أن الاعتراف الصادر من المتهم الثانى إن هو فى الواقع إلا مرحلة من مراحل دفاع المتهم الأول ، ذلك الدفاع الذى أدلى به هذا المتهم متأخراً .

٥ – إن هذا الاعتراف يقوم فى أساسه

على أن المتهم الثـــانى يعمل خفيراً لدى المتهم الأول ، الأمر الذى لم يقم عليه دليل .

« ومن حيث إنه لذلك ترى الغرفة إنه ليس فى الواقعة ما يمكن معه القول بترجيح إدانة المتهم الثانى ، فيتعين لذلك التقرير بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى بالنسبة له .

« ومن حيث إنه فيما يتعلق بالمتهم الأول ، فان الغرفة ترى عن ضبطه متلبساً باحراز بعض الأسلحة ومن ضبط البعض الآخر فى منزله ، ومن شهادة محرر المحضر ورجال البوليس المرافقين له وقت ضبط الحادث ومن اضطراب هذا المتهم فى أقواله ، وما لجأ اليه من دفاع غير مستقيم ترى أن الدلائل كافية قبله وإدانتـــه مرجحة .

« ومن حيث إن المتهـم الأول قد خلت صحيفته من السوابق وقدم شهادة إدارية بأنه حسن السيرة وأنه مزارع ويملك أطيانا زراعية وعقارات وترى الغرفة لذلك أن عقوبة الجنحة كافية لردعه ومن ثم ترى إحالته لمحكمة الجنح » .

(قضية الجناية رقم ١٩٢٩ سنة ١٩٥١ البدارى ٥٦٢ كلى . رئاســة وعضوية حضرات على أبو المجد رئيس الغرفة وعبد المعز طنطاوى ومحمد عشرى القاضيين وحضور الأستاذ محمود المراغى وكيل النيابة) .

قضاء المحاكم الكلية

قضاء الجنح

٦٧
محكمة مصر الكلية
١٥ أبريل سنة ١٩٥١

شيك . توافر الشرائط الشكلية . كاف لتطبيق المادة ٣٣٧ ع . صدور الأمر بعدم الدفع يحمل سوء النية . ولو وجد سبب مشروع . جريمة المادة ٣٣٧ ع . يكفى توافر احتمال الضرر .

المبادىء القانونية

١ — فى مدلول المـادة ٣٣٧ من قانون العقوبات متى كان الشيك مستوفياً الشرائط الشكلية يعتبر شيكا بالمعنى القانونى المقصود ما دام مستحق الأداء لدى الاطلاع بحسب الثابت به ولو كان تاريخ سحبه يختلف فى الحقيقة عن تاريخ الدفع المثبت به .

٢ — إن مجرد صدور الأمر من الساحب إلى المسحوب عليه بعدم الدفع يحمل فى ذاته سوء النية ولو كان هنالك سبب مشروع عدا حالتى السرقة والافلاس .

٣ — لا يشترط فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات قيام ضرر محقق يصيب المستفيد بل يكفى احتمال الضرر .

المحكمة

« حيث إن وقائع الدعوى تتلخص حسبما يؤخذ من التحقيقات التى تمت فيها فى أن اتفاقا قد تم بتاريخ ٦ أبريل سنة ١٩٤٩ بين المتهم وطليقته السيدة بثينه حسين عبد المنعم أقرت باستلامها جميع أثاثها والشيك رقم ٣٩٦٣٧٤ المسحوب على بنك باركليز والموقع من المتهم وقيمته ١٠٠ ج منها ٣٠ ج قيمة مؤخر صداقها و ٧٠ ج قيمة النفقة الشرعية لمدة سنة والذى يحمل تاريخا ١٦ أبريل سنة ١٩٤٩ وقد قامت بتحويله إلى أخيها ابراهيم حسين عبد المنعم الذى توجه على الأثر لاستيفاء قيمته بيد أن البنك المسحوب عليه الشيك قد امتنع عن ذلك لصدور أمر من الساحب بعدم الدفع فأبلغ الحادث ضد الأخير .

« وحيث إن دفاع المتهم قد انحصر منذ بدأ التحقيق فى أنه فوجىء غداة الاتفاق المشار إليه ببرقية تحمل اسم أخ زوجته السابقة وأحد الموقعين على الاتفاق المبرم بينه وبينها يطعن فيها على صحة ذلك الاتفاق زاعماً أن شقيقته وقعت عليه مكرهة مرغمة ... الخ

فاضطر هو إلى أن يرسل ببرقية إلى طليقته المتعاقدة معه يخطرها فيها بما زعمه أخوها طالبا منها فى الوقت نفسه سرعة الرد عليه بما يفيد اعترافها بصحة ذلك الاتفاق كيلا يضطر إلى أمر البنك المسحوب عليه الشيك بعدم الوفاء بقيمته ولما لم تبعث إليه برد قام بتنفيذ ما جاء ببرقيته وإنه لم يكن فى ذلك جانيا أو متجنيا .

« وحيث إن محكمة الدرجة الأولى قد قضت ببراءة ما أسند إليه استناداً إلى حسن نيته فيما فعل وتعدم وجود قصد الديه فيما أقدم عليه — فاستأنفت النيابة العامة نظراً لمخالفة هذا الحكم لما استقر عليه الفقه والقضاء فى مصر وفرنسا من أن القصد الجنائى إنما يتوافر فى مثل هذه الحالة بمجرد أمر الساحب المسحوب عليه بعدم الدفع إلا فى حالتى السرقة وإفلاس الحامل طبقا لنص المادة ١٤٨ تجارى .

« وحيث إنه يبين من المذكرات المقدمة فى الدعوى أن الدفاع عن المتهم قد أسس طلب البراءة على الأوجه الثلاث الآتية :

أولا — إن الشيك موضوع هذه التهمة لا تتوافر فيه شرائط الشيك القانونية لأن تاريخ دفعه لا يطابق تاريخ سحبه والشيك الذى يؤخر تاريخ دفعه لا يعد شيكا بحكم القانون ومن ثم يعتبر باطلا ولا يقع من اعطاه تحت طائلة العقاب لأنه لم يعد أداء وفاء بل أصبح أداة ائتمان كأى سند أذنى عادى .

ثانياً — على فرض صحة الشيك موضوع هذه الدعوى فإن المتهم عند إصدار أمره إلى البنك المسحوب عليه بعدم الدفع لم يكن سىء النية لوجود مبرر مشروع يدعو إلى ذلك .

ثالثاً — إن الجريمة الواردة بالمادة ٣٣٧ع لم تتم لإنعدام ركن الضرر لأن المستفيدة لم تتقدم بنفسها لاستيفاء قيمة الشيك فضلا عن شقيقها الذى حول إليه ليس من الغير لأنه من أقارب المستفيدة الموقعين معها على اتفاق التخالص والأصل فى العقاب على هذه الجريمة هو ما قد يترتب عليها من الأضرار بالغير الحسن النية .

« وحيث إنه بالنسبة الشق الأول من الدفاع سالف الذكر ترى المحكمة أن الشيك موضوع هذه التهمة قد صدر صحيحاً مستوفياً لكافة الشروط الشكلية التى يتطلبها القانون فى

الشيك — وقد استقر قضاء محكمة النقض والفقه من ورائها فى مصر وفرنسا على أنه يعتبر شيكا بالمعنى المقصود فى المادة ٣٣٧ ع ولو كان تاريخ اصداره قد أخر وأثبت فيه على غير الواقع ما دام هو بذاته حسب الثابت فيه مستحقا للاداء بمجرد الاطلاع شأن العقود سواء بسواء وليس فيه ماينبىء المطلع عليه بأنه فى حقيقته لم يكن إلا أداة ائتمان (حكم النقض مجموعة القواعد ج ٥ ص ٦٠٩) والثابت من الاطلاع على الشيك المعطى من المتهم الى المستفيدة فى هذه الدعوى أنه يحمل تاريخا واحدا ومن ثم قد استوفى مظهر الشيك كأداة وفاء ولو كان تاريخ سحبه يختلف فى الحقيقة عن تاريخ الدفع المثبت به .

« وحيث إنه بالنسبة للقصد الجنائى الذى استبعدته محكمة الدرجة الأولى ترى هذه المحكمة أن المستقر فقها وقضاء أن مجرد صدور الأمر من الساحب إلى المسحوب عليه بعدم الدفع يحمل فى ذاته سوء النية حتى ولو كان هناك سبب مشروع — إذ فضلا عن أن هذا هو المتبع فى فرنسا الذى نقل عنها نص المادة ٣٣٧ ع فان المناقشات التى أثيرت حول مشروعها فى مجلس النواب تدل عليه وتقطع به فقد طلب أعضاء المجلس أن يضاف إلى نهاية المادة عبارة (وبدون سبب شرعى) ولم يوافق المجلس بعد المناقشة على هذه الاضافة وأقر النص الحالى — مما يدل على أن المشرع يرى أن القصد الجنائى يتوافر فى هذه الحالة بمجرد الأمر بعدم الدفع دون اعتبار للاسباب التى دعت إلى إصداره لأن هذه تعد دوافع لا دخل لها فى قيام المسئولية الجنائية التى لا تتطلب فى هذا المجال قصداً جنائياً خاصاً اكتفاء بالقصد الجنائى العام ولأن الشيك والنقود صنوان يجب العمل على توطيد الثقة فيهما تسهيلا للتعامل وحماية للغير الذين يتداولونها .

« وحيث إنه بتمحيص دفاع المتهم يتضح أن السبب المشروع الذى زعمه فى هذه الدعوى أنه حمله على الأمر بعدم الدفع هو مجرد طعن شقيق مطلقته المتعاقدة معه على صحة الاتفاق المبرم بينه وبينها ببرقية تحمل اسمه وهو زعم لا يتفق مع الواقع أو القانون إذ فضلا عن أن هذه المنازعة صادرة عن غير ذى صفة وليس من شأنها إهدار الاتفاق الذى تم بالأمس بينه وبين مطلقته فإنها من جهة أخرى لا تكفى لتبرير صدور أمر من المتهم بعدم دفع قيمة الشيك لأنه إن كان يحرص حقيقة على تنفيذ الاتفاق سالف الذكر لما لجأ إلى الأمر بوقف صرف قيمة الشيك لأن فى قيام مطلقته أو سواها بصرف قيمته ما يقطع بأنها راغبة فى تنفيذ الاتفاق الذى تم بينها وعلى عدولها عن المنازعة فيه لو قيل بأنها كانت ضالعة فيها وفى ذلك ما فيه من تدعيم للاتفاق نفسه لو كان يحرص حقيقة على تنفيذه ، وبالعكس يدل هذا التصرف منه على أنه قدندم على ما تم من قبل بينهما ، فما أن حصل على برقية تحمل توقيع أخيها حتى تشبث بموقفه للعدول عنه سيما وأنه يعلم علم اليقين بأن المنازعة فى العقود لا تكون خارج مجلس القضاء الذى يملك وحده تقدير مدى صحتها دون أن ينفرد بذلك أحد عاقديها .

« وحيث إنه فيما يتعلق بركن الضرر فانه لا يشترط للعقاب قيام ضرر محقق يصيب المستفيد أو سواه وإنما مناط العقاب فى هذه الجريمة يرجع إلى ما يحتمل أن يترتب عليها من ضرر لأن العمل فى ذاته ينطوى على ضرر محتمل حتى ولو علم المستفيد بأن الصاحب ليس له مثلا فى وقت إصدار الشيك مقابل وفاء لدى المسحوب

عليه وأنه اعتمد فى قبول الشيك على قــدرة الساحب فى إيجاد هذا المقابل فى اليوم المحدد للوفاء (حكم النقض السالف الذكر) .

« وحيث إنه متى ثبت ذلك يكون المتهم بأمره البنك المسحوب عليه الشيك المعطى منه إلى مطلقته تنفيذاً للاتفاق السابق بينهما قد خالف نص المادة ٣٣٨ ع ويحق بذلك عقابه ويتعين تبعا لذلك إلغاء الحكم المستأنف الذى قضى ببراءته وإدانته وفقا لمادة الاتهام .

(قضية النيابة ضــد حامد شحاته رقم ١٨١ سنة ١٩٥٢ رئاسة وعضوية حضرات القضاة حافظ بدوى وحافظ هريدى واحمد ضياء الدين وحضور الأستاذ ابراهيم حمدى وكيل النيابة) .

قضاء المحاكم الجزئية

(قضاء المخدرات)

٦٨

٨ يونيه سنة ١٩٥٢

محكمة كوم حمادة

١ — تفتيش . لا يجوز تفتيش منزل غير المتهم إلا بإذن من الجهات المختصة إلا إذا رضى بالتفتيش بما لا لبس فيه وقبل الدخول .

ب — لا تجوز شهادة من أجرى تفتيشاً باطلا .

ج — الطعن ببطلان تفتيش السكن حق شخصى لصاحب المسكن . لا يجوز لغيره أن يستند عليه .

المبادىء القانونية

١ — إن التفتيش يتعارض مع حق آخر مقدس وأعنى به حرمة المسكن التى تنص الدساتير على احترامها « م ٨ من الدستور » فقد كفل الشارع ضمانات لحرمة المسكن بأن جعل التفتيش لا يجرى إلا بإذن من الجهات المختصة فلا يجوز تفتيش منزل غير المتهم بدون إذن من القاضى إذا رضى صاحب المنزل بذلك أو من يقوم مقامه وإنما يشترط أن يكون الرضا بما لا لبس فيه. وحاصلا قبل الدخول ولا يصح أن يؤخذ بطريق الاستنتاج بمجرد سكوت أصحاب الشأن إذ من الجائز أن يكون هذا السكوت مبعثاً عن الخوف .

٢ — إذا حصل التفتيش بصفة مخالفة للقانون بأن فتش منزل شخص بدون رضاه وبدون إذن من السلطة المختصة كأن فتش وكيل النيابة منزل غير المتهم بدون إذن من القاضى أو فتش مأمور الضبطية القضائية منزل متهم بدون إذن من النيابة وفى غير الأحوال الجائز له فيها التفتيش فيقع فى هذه الحالة التفتيش باطلا ويعتبر ما أسفر عنه كأن لم يكن والأشياء التى ضبطت كأنها لم تضبط ومحضر التفتيش الذى يحرره ذلك المحقق يعتبر باطلا فلا يصح للمحاكم الاستناد عليه فى الحكم عليه ولا على ما يثبت فيه من أقوال واعترافات كما لا يصح الاعتماد على شهادة من أجروا هذا التفتيش الباطل لأن

مثل هـذه الشهادة كما تقول محكمة النقض فى صدد تفتيش باطل وقع من أحـد رجال الضبطية القضائية يتضمن إخباراً عن أمر ارتكب مخالف للقانون . والبطلان فى هذه الحالة بطلان أساسى يمس النظام العام فيمكن الدفع به فى أى حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧ بمجمـوعة النقض ٤ رقم ١٤١ ص ١٣٤) .

٣ — إن البطلان لا يتعلق إلا بالدليل المستمد من محضر التفتيش الباطل فإذا كان الدليل قد جاء من غير طريق التفتيش أو القبض فإنه يجوز أن يبنى الحكم عليه وقد قررت محكمة النقض أنه لا يجوز الطعن بالبطلان إلا لمن تعلق التفتيش به (نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٩ بمجمـوعة النقض ٤ رقم ٢٣٩ ص ٤٤١) . وفى هذا الحكم نص على أنه لا يصح الاستشهاد بالدليل الذى أسفر عنه التفتيش على غير من فتش شخصه أو مسكنه ولو كان التفتيش مشوباً بالبطلان ما دام لم يقدم الطعن فى صحته من وقع التفتيش على شخصه أو فى بيته .

المحكمة

« حيث إن النيابة العمومية رفعت الدعوى ضد المتهم الأول لأنه فى يوم ١٩٥١/٥/٢٦ بدائرة مركز كوم حمادة أولا : إنه أحرز بدون ترخيص وبقصد الاتجار مواد مخدرة . وثانياً : قدم لباقى المتهمين مواد مخدرة لتعاطيها بغير ترخيص له بذلك .

« وحيث إن النيابة أيضاً قد رفعت الدعوى العمومية ضد المتهمين الآخرين لأنهم فى يوم ١٩٥١/٥/٢٦ شرعوا فى شراء مواد مخدرة بقصد تعاطيها من المتهم الأول محمـد خليفة الجرف ولكن خاب أثر الجريمة لسبب لا دخل لإرادتهم فيه وهو ضبطهم متلبسين بالجريمة .

« وحيث إن محصـل التهمة كما جاءت بالتحقيقات أن حضرة حليم افندى جورجى الكونستابل علم من التحريات السرية أن المتهم الأول محمد خليفة الجرف يتجر فى المواد المخدرة ويتعاطاها فحرر محضرا بذلك بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٥١ لاستصدار أمر النيابة بضبطه وتفتيشه وتفتيش من يكونوا معه وكذلك تفتيش منزله وقد صرحت له النيابة بتاريخ ١٩٥١/٥/٢٤ بتفتيش منزل المتهم الأول وآخرين فى بلاد مختلفة .

« وحيث إن حضرة الكونستابل ذهب لتفتيش منزل المتهم الأول الذى لم يجده ولم يسفر تفتيشه على شىء وقد علم أثناء التفتيش من زوجته بأنه موجود بمنزل المتهم الثانى مما دعاه الى الذهاب إلى هناك فوجد المذكور أن المتهم الثانى جالساً بمندرة منزله وهى حجرة خارجة على الشارع لها باب خشبى ذى ضلفتين يفتحان على الشارع وتشبه الدكان ووجد الباب مفتوحاً على مصراعيه ويجلس بها كل من المتهم الأول وباقى المتهمين والجميع جالسين على حصير بأرض المندرة وأمامهم منقد فخار عليه وقود من قوالح الأذرة وبه رماد من متخلفات المحروق وقطعة أسمنت عليها ماشة جـديد والجوزتين مسنودتين على المنقد ولما دخل ومعه العسكرى محمود ابو الريش شاهد المتهم الأول

ممسكا بقطعة صغيرة من مادة تشبه الحشيش جارى الضغط عليها لوضعها بالحجر الخاص بالجوزة لتدخينها فضبطها ووجد أيضاً بجوار المنقد قطعتين صغيرتين وتحت الفخذ الأيسر للمتهم الأول قطعتين ولما فتش المتهم الأول عثر فى جيبه الأيسر للصديرى على قطعتين ونقود ولم يجد مع المتهمين الآخرين شيئا .

« وحيث إن المتهم الثانى صاحب المنزل الذى أجرى تفتيشه دفع بجلسة ١٩٥١/١٢/٩ ببطلان التفتيش على أساس أن إذن التفتيش لا ينصب على منزله .

« وحيث إن التفتيش يتعارض مع حق آخر مقدس وأعنى به حرمة المسكن التى تنص الدساتير على احترامها « م ٨ من الدستور » فقد كفل الشارع ضمانات لحرمة المسكن بأن جعل التفتيش لا يجرى إلا باذن من الجهات المختصة .

« وحيث إنه يجوز تفتيش منزل غير المتهم بدون إذن من القاضى إذا رضى صاحب المنزل بذلك أو من يقوم مقامه وإنما يشترط أن يكون الرضا بما لا لبس فيه وحاصلا قبل الدخول ولا يصح أن يؤخذ بطريق الاستنتاج بمجرد سكوت أصحاب الشأن إذ من الجائز أن يكون هذا السكوت مبعثا عن الخوف .

« وحيث إنه إذا حصل التفتيش بصفة مخالفة للقانون بأن فتش منزل شخص بدون رضاه وبدون إذن من السلطة المختصة كأن فتش وكيل النيابة منزل غير المتهم بدون إذن من القاضى أو فتش مأمور الضبطية القضائية منزل متهم بدون إذن من النيابة وفى غير الأحوال الجائز له فيها التفتيش فيقع فى هذه الحالة التفتيش باطلا ويعتبر ما أسفر عنه كأن لم يكن والأشياء التى ضبطت كأنها لم تضبط ومحضر التفتيش الذى يحرره ذلك المحقق يعتبر باطلا فلا يصح للمحاكم الاستناد عليه فى الحكم عليه ولا على ما يثبت فيه من أقوال واعترافات كما لا يصح الاعتماد على شهادة من أجروا هذا التفتيش الباطل لأن مثل هذه الشهادة كما تقول محكمة النقض فى صدد تفتيش باطل وقع من أحد رجال الضبطية القضائية يتضمن إخبارا عن أمر ارتكب مخالف للقانون والبطلان فى هذه الحالة بطلان أساسى يمس النظام العام فيمكن الدفع به فى أى حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض « نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة النقض ، ٤ رقم ١٤١ ص ١٣٤ » ويلاحظ أن البطلان لا يتعلق إلا بالدليل المستمد من محضر التفتيش الباطل فإذا كان الدليل قد جاء من غير طريق التفتيش أو القبض فإنه يجوز أن يبنى الحكم عليه وقد قررت محكمة النقض أنه لا يجوز الطعن بالبطلان إلا لمن تعلق التفتيش به « نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٩ مجموعة النقض ٤ رقم ٣٣٩ ص ٤٤١ » وفى هذا الحكم نص على أنه لا يصح الاستشهاد بالدليل الذى أسفر عنه التفتيش على غير من فتش شخصه أو مسكنه ولو كان التفتيش مشوباً بالبطلان ما دام لم يقدم الطعن فى صحته من وقع التفتيش على شخصه أو فى بيته وقد قضت محكمة النقض فى الحكم رقم ١٧٣٧ سنة ١٩ ق « مجلة المحاماة العدد التاسع والعاشر السنة الثلاثون ص١١٧٧ الصادر فى ١٩٥٠/٢/١٣ » ان تنفيذ الإذن بالتفتيش أثناء وجود المتهم فى منزل آخر لا بطلان إذا لم يعترض صاحب المنزل وقد جاء بالحكم إنه ليس له أن يحتج بأنه كان وقت تنفيذ الأمر الصادر ضده فى منزل شخص آخر لأن الدفع بحرمة المسكن إنما شرع

لمصلحة صاحب المنزل الذى انتهكت حرمته .

« وحيث إن صاحب المنزل قد دفع ببطلان التفتيش ومن ثم ومما سبق يكون التفتيش مشوبا بالبطلان وبالتالى ينتفع بذلك باقى المتهمين حيث أنه من النظام العام .

« وحيث إن المحكمة لا ترى دليلا آخر يدين المتهمين مستقلا عن الأدلة الواردة بمحضر التفتيش .

« وحيث إنه فى قول المحقق فى أن المندرة حجرة خارجة عن المنزل لا ينفى بطلان تفتيشها حيث إنها من ملحقات المنزل .

« وحيث إنه لهذا يتعين الحكم ببطلان التفتيش وبراءة المتهمين من التهمة المسندة اليهم عملا بنص المادة ١٣٠٤ ج ومصادرة المواد والأدوات المضبوطة .

« وحيث إن الفصل فى هذا الدفع يغنى عن الرد على باقى الدفوع الواردة بمذكرة المتهمين لأنه حاسما فى الدعوى » .

(قضية النيابة العامة ضد محمد خليفة الجرف وآخرين رقم ١٤٣٤ سنة ١٩٥١ رئاسة حضرة القاضى عبد العزيز البسبونى وحضور الأستاذ صلاح الدين موسى حسين وكيل النيابة) .

قضاء المحاكم الجزئية

(القضاء المدنى)

٦٩

محكمة شبرا الجزئية

٨ نوفمبر سنة ١٩٥١

وجوب إبداء الدفع بعدم الاختصاص المحلى قبل إبداء أى طلب أو دفاع فى الدعوى . المادة ١٣٣ مرافعات .

المبدأ القانونى

إن نص المادة ١٣٣ مرافعات صريحة فى أنه يجب إبداء الدفع بعدم الاختصاص المحلى قبل إبداء أى طلب أو دفاع فى الدعوى ويسقط الحق فى التمسك به إذا لم يبد فى صحيفة المعارضة أو الاستئناف .

المحكمة

« حيث إن المعارضين دفعا بعدم الاختصاص المحلى لأن محل إقامتهما يقع فى دائرة محكمة أبنوب .

« وحيث إن نص المادة ١٣٣ مرافعات صريحة فى أنه يجب إبداء الدفع بعدم الاختصاص المحلى قبل إبداء أى طلب أو دفاع فى الدعوى ويسقط الحق فى التمسك به إذا لم يبد فى صحيفة المعارضة أو الاستئناف .

« وحيث إنه لا محل للاجتهاد مع صراحة القاعدة التى قررها المشرع المصرى فى قانون المرافعات القائم الذى صدر الحكم الغيابى

واتخذت إجراءات المعارضة فى ظله .

« وحيث إنه من الاطلاع على صحيفة المعارضة يبين أن ما أبدى من أسباب للمعارضة يتصل بموضوع الحق ذاته دون التمسك بعدم الاختصاص المحلى وعلى ذلك يكون قد سقط الحق فيه .

« وحيث إنه لذلك يتعين رفض الدفع مع تحديد جلسه لنظر الموضوع » .

(قضية معارضه محمد أحمد طه وآخر ضد نفوسة بدوى رقم ١٤٦٩ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى محمد حلمى السرسى) .

قضاء المحاكم الشرعية

٧٠

المحكمة العليا الشرعية بالقاهرة

٢٣ مارس سنة ١٩٤٨

وصية . الأوراق المسوغة لسماع الدعوى بها . تطبيق المادة ٩٨ من القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ .

المبادىء القانونى

١ — الأوراق التى تدل على صحة صدور الوصية وتنفى شبهة التزوير عن دعواها وتجعلها أقرب إلى الصدق منها إلا الكذب والتلفيق — أعم من أن تكون هى ورقة الوصية نفسها — فتى وجد شىء من هذه الأوراق وجب سماع الدعوى بها وتكليف المدعى إثباتها .

٢ — لا يمنع من قبول هذه الأوراق دليلا للإثبات إذا تحققت صحة التوقيع عليها سبق عجز المدعى عن إثبات كونها مكتوبة جميعها بخط المتوفى عند استناده إليها كسوغ لسماع الدعوى .

٣ — وضع يد الموصى له على القدر الموصى به مدة طويلة منذ وفاة الواقف برضاء الورثة وسداد ما عليه من الأموال الأميرية لجهة الحكومة وما يجب توريده من القمح وغير ذلك دليل على جدية الدعوى وخلوها من شبهة التزوير .

المحكمة

« من حيث إنه يستفاد من الأعمال التحضيرية والمذكرة الإيضاحية للمادة (٩٨) من اللائحة أن الباعث على النص فيها على منع سماع دعوى الوصية عند الإنكار بعد وفاة الموصى فى الحوادث من سنة ١٩١١ إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه كذلك تدل على صحة الدعوى هو ما رآه الشارع من أن تركه الباب مفتوحا لسماع دعوى الوصية بدون ورقة تدل على جدية الدعوى وانتفاء شبهة التزوير عنها مع

انتشار التلفيق وشيوع فساد الزعم . وانحطاط الأخلاق قد يغرى من لا أخلاق لهم إلى ادعاء صدورها كذباً وإثباتها بشهادة مزورة ووقائع ملفقة فمنع سماع الدعوى بها إذا لم توجد أوراق مما أشار إليه بهذه المادة تدل على صحة الدعوى ، فوجود هذه الأوراق ليس المقصود منه إثبات صحة الدعوى من الناحية الشكلية ولا إثبات صحة وقائعها من الناحية الموضوعية بل المقصود انه يجب قبل سماع دعوى الوصية والسير فى موضوعها التحقق بمقتضى هـذه الأوراق من خلوها من شبهة التزوير وأن وقائعها تستند مبدئياً إلى ما يؤيد صحتها فكل ورقة رسمية تدل نصاً أو إشارة أو ضمناً أو تصلح لأن تكون قدمت على صدور الوصية كمحضر التصديق على التوقيع تكفى مسوغا لسماع الدعوى بها ولو لم تكن كافية لإثباتها وكذلك يصح مسوغا لسماعها كل ورقة تكون مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاؤه تفيد حصولها حتى ولو كانت هذه الورقة ليست هى ورقة الوصية نفسها بأن كانت خطاباً منه يشير إليها أو إقراراً بصدورها على وجه الإجمال أو تبليغا عن حصولها أو غير ذلك مما يتضمن الإشارة إليها أو الإخبار عنها وهذا المعنى هو ما يفيده نص المادة المذكورة بشأن ما يجب أن تتضمنه هذه الأوراق (وهو أنها تدل على صحة الدعوى) وظاهر أن الورقة التى تدل على صحة صدور الوصية أعم من أن تكون هى ورقة الوصية نفسها أو أى ورقة تدل على صدورها ولو كان الشارع يقصد أن دعوى الوصية لا تسمع إلا إذا كانت الوصية نفسها ثابتة على ورقة رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه لنص على ذلك صراحة وقال لا تسمع عند الإنكار دعوى الوصية إلا إذا كانت ثابتة بورقة رسمية أو مكتوبة كلها بخط المتوفى وعليها إمضاؤه كذلك كما صنع فى دعوى الزوجية أو الإقرار بها بمقتضى المادة (٩٩) ودعوى الوقف وما يتعلق به فى المادة (١٣٧) وبناء على ذلك فإنه إذا وجدت أوراق بالصفة المذكورة تنفى شبهة التزوير عن دعوى الوصية وتجعلها فى الظاهر أقرب إلى الصدق منها إلى الكذب والتلفيق وجب سماعها وتكليف المدعى إثباتها بكافة طرق الاثبات ومنهـا الأوراق العرفية الموقع عليها بإمضاء الموصى أو ختمه ولو لم تكن مكتوبة بخطه لأن اشتراط كتابة الأوراق العرفية التى تدل على صحة الدعوى بخط الموصى هو لاعتبارها مسوغا لسماعها لا لاعتبارها دليـلا لإثباتها ولا يمنع من قبولها دليلا للإثبات إذا تحققت صحة التوقيع عليها سبق عجز المدعى عن إثبات أنها مكتوبة جميعها بخط المتوفى عند استناده إليهـا كمسوغ لسماع الدعوى .

« ومن حيث إن المدعى (المستأنف) قرر فى الدعوى وفى جميع مرافعاته فيها أنه وضع يده على ٢ ف و ١٨ ط و ٦ س من أطيان الموصى من تاريخ وفاته وهو ما يعادل نصيبه ونصيب أخيه فى التركة بمقتضى الوصية واستمر واضعاً يده للآن على هذا القدر يدفع ما عليـه من الأموال الأميرية ويورد لجهة الحكومة مايجب توريده من القمح الذى يزرع فيها بدون منازعة من الورثة وقدم للاستدلال على ذلك أوراد المال وإيصالات توريد القمح .

« ومن حيث إن هـذه المستندات أوراق رسمية تفيد وضع يده على الأطيان المذكورة وتدل على أن الدعوى جدية وخالية من شبهة التزوير ومبنية على أساس يؤيده العرف

وما جرى عليه أغلب الناس من الوصية لفرع الولد الذى مات فى حياة أبيه بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثا فى تركته لو كان حياً عند موته عملا بمقاصد الشريعة الإسلامية التى حثت على الوصية للآخرين بالمعروف الذى لا وكس فيه ولا شطط والذى تطمئن اليه النفوس وتوحيه العدالة وتلك الأوراق على هذا الاعتبار تكفى مسوغا لسماع الدعوى ومن ثم يكون القرار المستأنف الصادر بعدم سماعها غير صحيح ويتعين إلغاؤه وإعادة القضية للمحكمة الابتدائية للسير فيها ».

(استئناف رقم ١١٤ سنة ٤٥ — ٤٦ ورئاسة وعضوية أصحاب الفضيلة الشيخ محمد ابراهيم سالم رئيس المحكمة والشيخ محمد احمد فرج السنهورى والشيخ اسماعيل جاب الله عساكر القاضيين) .

٧١

المحكمة العليا الشرعية بالقاهرة

٣٠ مارس سنة ١٩٥٠

وقف . استحقاق فيه . جعل الوقف المرتب الطبقات المعتبر أوقافاً متعددة على فريقين مع انتقال نصيب الفريق الأول بانقراضه إلى الفريق الثانى . وفاة آخر الفريق الأول عقيما . عودة إلى من فى طبقته الخاصة لا العامة . تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٣٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ .

المبدأ القانونى

إذا جعل الواقف وقفه المرتب الطبقات المعتبر أوقافاً متعددة على فريقين وشرط انتقال نصيب الفريق الأول بانقراضهم إلى الفريق الثانى انتقل هذا الاستحقاق فى كل طبقة بوفاة آخر الفريق الأول عقيما إلى الفريق الثانى الأحياء والأموات عن ذرية طبقاً للفقرة الأولى من المادة (٣٣) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ولا ينتقل إلى من كان موجوداً من الطبقة العامة ما دام لم يكن من طبقة العقيم الخاصة — ولا يؤثر فى ذلك قوله (فإن لم يكن له أخوة ولا أخوات فلأقرب الطبقات إليه من أهل هذا الوقف مما ينطبق على الفقرة الثانية من المادة المذكورة.

المحكمة

« من حيث إن الحكم المستأنف فى الموضوع وما يجوز استئنافه وهو غير صحيح للأسباب التالية .

« ومن حيث إنه لا خلاف بين الخصوم فى الوقف وإنشائه وشروطه ووفاة من توفى من المستحقين عن ذرية ومن توفى عقيما ولا فى ترتيب الوفيات وقد فوض الناظر أن الرأى للمحكمة .

« ومن حيث إن المستأنفين قد أثبتا وقائع الدعوى التى صادق عليها الخصوم ولم يبد أحدهم ما يمنع الأخذ بها .

« ومن حيث إن الخلاف بين المستأنفين والمستأنف عليهم انحصر فى مسألتين (١) بوفاة محمد عرفى باشا عقيما هل يؤول ما خص فريق زوجة الواقف وأولاده وقريبته فى الحصة المذكورة أولا بكتاب الوقف وثلثى الحصة المذكورة ثانياً إلى أصل غلة فريق الأتباع والعتقاء ويقسم بين ذريتهم قسمته — أو بوفاته عقيما يؤول نصيبه إلى الموجود من أهل طبقته وهى الست حفيظه بنت رستم أغا التى كانت موجودة وحدها وقت وفاته دون سائر من فى طبقتها — بالأول قال المدعيان وبالثانى

قال المدعى عليهم وعمل به الناظران أيضاً (٢) بوفاة الست حفيظه بنت رستم أغا عقيما هل يؤول نصيبها الأصلى عن والدها والآيل إليها بوفاة أخيها محمد عقيما والآيل إليها بوفاة محمد عرفى باشا إلى أصل غلة فريق الأتباع والعتقاء أيضاً ويقسم بين ذريتهم قسمته أو يؤول إلى أقرب الطبقات إليها وهى الطبقة الثالثة نظراً لأنه بوفاتها انقرضت الطبقة الثانية وهى طبقة أولاد الأتباع والعتقاء ؟؟ بالأول يقول المدعيان وبالثانى يقول المدعى عليهم وقد أخذت المحكمة بما ذهب إليه المدعى عليهم وقضت برفض الدعوى .

« ومن حيث إنه يتبين من الاطلاع على كتاب الوقف أن الواقف وقف بعده الحصة المذكورة أولا وثلثى الحصة المذكورة ثانياً فى كتاب وقفه على أولاده ذكوراً وأناثا وذرية خديجه هانم بنت السيد محمد الفروجى ما دامت خالية من الأزواج وقريبته الست ملكة خاتون بنت حسن بالسوية بينهم مع مشاركة عتقائه البيض ذكوراً وأناثا وأتباعه الثلاثة . على أغا ومحمد أغا ويوسف أغا . على أن لكل واحد من عتقائه البيض الذكور والأناث وأتباعه الثلاثة المذكورين نصف ما لكل واحد من أولاده وزوجته وقريبته — ثم من بعد زوجته تنتقل حصتها من ذلك لأولاده وقريبته وعتقائه وأتباعه الثلاثة المذكورين ثم من بعد كل من أولاد الواقف وقريبته وعتقائه وأتباعه فعلى أولاده ثم على أولاد أولاده ثم على أولاد أولاد أولادهم وذريتهم ونسلهم وعقبهم طبقة بعد طبقه ونسلا بعد نسل وجيلا بعد جيل الطبقة العليا منهم تحجب الطبقة السفلى من نفسها دون غيرها بحيث يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره يستقل به الواحد منهم إذا انفرد ويشترك فيه الاثنان فما فوقهما عند الاجتماع على أن من مات منهم وترك ولدا أو ولد ولد أو أسفل من ذلك انتقل نصيبه من ذلك لولده أو ولد ولده وإن سفل فإن لم يكن له ولد ولا ولد ولد ولا أسفل من ذلك انتقل نصيبه من ذلك لإخوته وأخواته المشاركين له فى الدرجة والاستحقاق فإن لم يكن له أخوة ولا أخوات فلأقرب الطبقات للمتوفى من أهل هذا الوقف الموقوف عليهم وإذا انقرض أولاد الواقف وقريبته وذريته وزوجته ينتقل نصيبهم من ذلك لعتقائه وأتباعه المذكورين مضافاً لما يستحقونه من ذلك سوية بينهم وإذا انقرض عتقاء الواقف وأتباعه وذريتهم ينتقل نصيبهم من ذلك لأولاد الواقف وذريته وزوجته مضافاً لما يستحقونه من ذلك الخ .

«ومن حيث إنه يتضح من ذلك أن الواقف جعل الحصة المذكورة أولا بكتاب الوقف وثلثى الحصة المذكورة بكتابه ثانياً لفريقين الفريق الأول فريق الزوجة والأولاد والقريبة والفريق الثانى فريق العتقاء والأتباع وأنه جعله أوقافاً متعددة ورتب بين الطبقات ترتيباً إفراديا بقوله ثم من بعد كل منهم وبقوله الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى من نفسها دون غيرها مع انتقال نصيب كل أصل لفرعه .

« ومن حيث إنه بوفاة محمد عرفى باشا انقرض الفريق الأول فيؤول ما استحقه هذا الفريق كله إلى الفريق الثانى مضافاً لما يستحقونه بالسوية بينهم عملا بشرط الواقف. وإذا انقرض أولاد الواقف وقريبته وزوجته ينتقل نصيبهم من ذلك لعتقائه وأتباعه الثلاثة المذكورين .

« ومن حيث إن هذا الشرط صريح لا لبس فيه ولا غموض ولا يحتمل أكثر من معنى واحد

فيجب العمل به ولا يعارضه قول الواقف فإن لم يكن له أخوة ولا أخوات فلأقرب الطبقات إليه من أهل هذا الوقف الموقوف عليهم لأن المراد بالطبقة طبقة العقيم من أهل الحصة التي كان يستحق فيها ولا يراد منها الطبقة العامة للوقف الثاني الموقوف على الفريقين لأن الفقرة الثانية من المادة (٣٣) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ نصت على أن الوقف إذا كان مرتب الطبقات وجعل الواقف نصيب من يموت أو يحرم من الوقف أو يبطل استحقاقه فيه لمن فى طبقته أو لأقرب الطبقات إليه كان نصيبه لمن يكون من أهل الحصة التي كان يستحق فيها — ونظراً لأن محمد عرفى باشا كان آخر طبقته موتا فلا تنطبق عليه أحكام هذه الفقرة لعدم وجود أحد من طبقته أو أقرب الطبقات إليه من أهل الحصة الخاصة وفى هذه الحالة تطبق الفقرة الأولى من المادة (٣٣) المشار إليها ونصها مع مراعاة أحكام المادة (١٦) إذا مات مستحق وليس له فرع يليه فى الاستحقاق عاد نصيبه إلى غلة الحصة التي كان يستحق فيها، والمراد منه غلة الوقف الذى تستحق فيه والدته الست ملكة وهو الوقف الكلى الذى جعله الواقف للفريقين كما قدمنا ونظراً لانقراض الفريق الأول يختص بنصيب الفريق المذكور الفريق الثانى ومنه نصيب عرفى باشا ومن هذا تجد أن عودة نصيب محمد عرفى باشا إلى الفريق الثانى تستند إلى المادة (٣٣) وإلى الشرط الخاص بانتقال نصيب الفريق الأول إلى الفريق الثانى إذا انقرض جميع أفراد الفريق الأول كما أن انتقال نصيب الفريق الأول كله فيما عدا نصيب محمد عرفى باشا إلى الفريق الثانى يستند إلى الشرط الخاص المذكور .

« ومن حيث إنه يتضح لك مما تقدم بطلان انتقال نصيب محمد عرفى باشا إلى الست حفيظه بنت رستم أغا التي كانت موجودة من طبقته لأن الست حفيظه المذكورة ليست من الطبقة الخاصة التي يستحق فيها العقيم وإن كانت الطبقة العامة وهى طبقة الوقف على الفريقين .

« ومن حيث إن ما جاء فى دعوى المدعيين من أن نصيب بيزادة بنت مصطفى ابن الواقف انتقل بوفاتها عقيما إلى المساوين لها فى الدرجة والاستحقاق من أهل هذا الوقف سوية بينهم يناقض النظرية التي يقولون بها فى نصيب محمد عرفى باشا وأن ذلك يعتبر تناقضا مانعاً من سماع دعواهما قد فسره وكيلهما بأنه حكاية لما فعله الناظران وليس التزاما منهم بصحته حتى يعتبر ذلك مناقضا لدعواهما وبأنهما لم يطلبا فى دعواهما استحقاقا فيما آل أصولهما من حصة الست بيزادة بنت مصطفى المذكورة ولهذا لايصح ما قاله الخصوم من أن المدعيين متناقضان فى دعواهما وأنهما لذلك تكون غير مسموعة شرعا ولا يعتبر ماذكر مانعامن سماعها .

« ومن حيث إن عـودة نصيب الفريق الأول فى الحصة المذكورة أولا بكتاب الوقف وثلثى الحصة المذكورة به ثانيا إلى غلة الفريق الثانى تقتضى القسمة على من له ذرية منهم وقت وفاة محمد عرفى باشا وهم أربعة على أغا ويوسف أغا تابعا الواقف وحسن أغا ورستم أغا عتيقاه بالسوية لكل ربعـه ونصيب كل من على أغا وحسن أغا من ذلك يؤول إلى أولاد أولاده وهى الطبقة الثالثة نظراً لنقض القسمة بانقراض آخر واحد من طبقة الأولاد بالنسبة لكل منهما وتوزيع نصيبه الأصلى على عدد رؤوس أولاد أولاده وهى مسألة متفق عليها ولا خلاف بين الخصوم بشأنها كما أن ما يخص كل من المستأنفين من نصيب جديهما الأصلى

يأخذانه ولا يطالبان به فى هذه الدعوى .

« ومن حيث إن نصيب كل من على أغا وحسن أغا ينتقل إلى الموجودين من أولاد أولاده ومن توفى منهم عن ذرية سواء أكان موته قبل موت محمد عرفى باشا أو بعده ومن كان موجوداً يأخذ حصته من ذلك ومن توفى يأخذ حصته ذريته وهكذا أى أن من توفى من ذرية أولاد أولاده ينتقل نصيبه من ذلك إلى أولاده .

« ومن حيث إنه قد ثبت أن والدة المستأنف الأول الست جليلة هى بنت حفيظة بنت على أغا وبنت أحمد بن حسن أغا وأن والد المستأنف الثانى هو محمد السعيد محمد بن حسن أغا من زوجته الست حفيظة بنت على أغا وأن والدة المستأنف الأول توفيت عن أربعة منهم المستأنف الأول وكذلك والد المستأنف الثانى توفى عن أربعة أولاد منهم المستأنف الثانى وهم ستة عشر بالسوية بينهم يخص كلا من والدة المستأنف الأول ووالدة المستأنف الثانى جزء من ستة عشر جزءاً ويخص كلا من المستأنفين من ذلك جزء من أربعة أجزاء ينقسم إليها جزء من ستة عشر جزءاً من ربع نصيب الفريق الأول وبقسمة ربع نصيب الفريق الأول الذى خص حسن أغا على أولاد أولاده وعددهم تسعة يخص كلا من والدة المستأنف الأول ووالد المستأنف الثانى جزء من تسعة أجزاء ينقسم إليها ربع نصيب الفريق الأول ويخص المستأنف الأول ربع ما خص والدته من ذلك والمستأنف الثانى ربع ما خص والده من ذلك .

« ومن حيث إن رستم أغا قد خصه ربع نصيب الفريق الأول وآل ذلك إلى الست حفيظة بنته لعدم وجود أحد من ذريته سواها .

« ومن حيث إن ما خص حفيظة فى نصيب والدها الأصلى وما آل إليها بوفاة أخيها محمد عقيما وما آل اليها بوفاة محمد عرفى باشا عقيما من نصيب الفريق الأول قد آل بوفاتها إلى أصل غلة الفريق الثانى عملا بنص الفقرة الأولى من المادة (٣٣) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ ولا ينتقل إلى الطبقة الثالثة وهى طبقة أولاد الأولاد للأسباب التى سبق بيانها وهو أن الطبقة المرادة من قول الواقف فلأقرب الطبقات الطبقة الخاصة وبعدم وجود أحد من طبقتها الخاصة ينتقل ذلك إلى أصل غلة الوقف ويقسم قسمته فيقسم على ثلاثة هم على أغا وحسن أغا ويوسف أغا لكل واحد الثلث ونصيب كل من على أغا وحسن أغا ينتقل إلى أولاده بالسوية بينهم الأحياء والأموات عن ذرية وما خص الحى يأخذه وما خص الميت يأخذه أولاده وبذلك يستحق كل من المستأنفين عن على أغا ربع جزء من ستة عشر جزءاً ينقسم اليها ثلث ما كانت تأخذه الست حفيظة بنت رستم أغا مما ذكر سابقا كما يستحق كل منهما عن حسن أغا ربع جزء من تسعة أجزاء ينقسم اليها ثلث ما كانت تأخذه حفيظة المذكورة .

« ومن حيث إنه يتضح لك مما تقدم عدم صحة انتقال نصيب الست حفظية بنت رستم أغا بموتها عقيما إلى الطبقة الثالثة وهى طبقة أولاد الأولاد بالسوية بينهم عملا بالتفسير الذى صدر من محكمة مصر فى ١٢ ابريل سنة ١٩٣٧ فى القضية رقم ٢٣١ سنة ٣٥ — ١٩٣٦ القاضى بانتقال نصيب الست حفيظة رستم بنت رستم عتيق الواقف إلى الموجودين وقت وفاتها من أفراد الطبقة الثالثة التى تلى طبقتها مباشرة » وذلك لأن هذا التفسير كما قدمنا يخالف أحكام المادة (٣٣) من قانون الوقف وليس حكما

بالاستحقاق فضلا عن أنه لم يكن أحد من المدعيين مثلا قبل هذا التفسير فلا يحكم به عليهما ولا يمنعهما من دعواهما والحكم لها باستحقاقهما النصيب الذى سيحكم به لكل منهما .

« ومن حيث إنه بعد أن تقرر عودة نصيب الفريق الأول بوفاة محمد عرفى باشا عقيما ونصيب حفيظة بنت رستم أغا السابق بيانه بوفاتها عقيما إلى أصل غلة الفريق الثانى وبقسم قسمته لايكون موضع البحث بحيث إنه لايختص به الموجودون من أولاد الأولاد بل يكون للموجودين وغير الموجودين الذين ماتوا عن ذرية يحلون فى ذلك محل أصلهم وهو ما يفعله الناظران فى توزيع ريع الوقف على الفريق الثانى .

« ومن حيث إن ما ذكر من الأسباب كاف للرد على أسباب المحكمة الابتدائية وبيان خطئها فى فهم المادة ٣٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ .

(استئناف رقم ٦٨ سنة ٤٦ — ٤٧ رئاسة وعضوية حضرات أصحاب الفضيلة الشيخ حسن مأمون والشيخ عفيفى عمار والشيخ محمد منصور نائب محكمة الجيزة الابتدائية الشرعية المنتدب) .

بحث

انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة

لحضرة الأستاذ راغب حنا المحامى

نصوص قانون الإجراءات الجنائية :

صدر قانون الإجراءات الجنائية فى ٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ — بعد أن استكمل أدواره التشريعية بموافقة مجلسى البرلمان وتصديق الملك عليه — غير أنه لم ينشر بالجريدة الرسمية إلا فى ١٥ من اكتوبر سنة ١٩٥١ بعد صدوره بأكثر من سنة (١) . وقد تضمن قانون إصداره نصا على أن يعمل به بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

وقد نصت المادة ١٥ من القانون على أن الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات تنقضى بمضى عشر سنين من يوم وقوع الجريمة ، وفى مواد الجنح بمضى ثلاثة سنين ، وفى مواد المخالفات بمضى سنة .

ونصت المادة ١٧ على أن المدة تنقطع بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة ، وتسرى المدة من جديد إبتداء من يوم الانقطاع ، وإذا تعددت الإجراءات التى تقطع المدة فإن سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر إجراء .

وهذه النصوص تتفق مع أحكام قانون تحقيق الجنايات ومع القواعد القانونية العامة سواء فى القانون الجنائى أم فى القانون المدنى .

غير أن المادة ١٧ أتت فى الفقرة الأخيرة بحكم جديد لم يكن موجوداً فى قانون تحقيق الجنايات وهو أنه « لا يجوز فى أية حال أن تطول المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بسبب الانقطاع لأكثر من نصفها » .

وبناء على هذا النص المستحدث — والذى لا مثيل له فى أى قانون من القوانين الجنائية أو المدنية فى العالم — أصبحت الجناية تسقط بمضى ١٥ سنة من تاريخ وقوعها ، والجنحة تسقط بمضى أربع سنوات ونصف ، والمخالفة تسقط بمضى سنة ونصف ، وذلك بالرغم من قيام إجراءات الاتهام والتحقيق وقيام إجراءات المحاكمة نفسها !!

ولما كان هناك — وقت صدور القانون — كثير من قضايا الجنح معروضاً على المحاكم

(١) ويرجع تأخير نشر القانون طوال هذه المدة إلى أن الحكومة لم تستطع توفير العدد الكافى من قضاة التحقيق وفقاً للنظام الذى استحدثه القانون إلا بعد أن اضطرت إلى تعديل قانون نظام القضاء بخفض الحد الأدنى لسن القاضى ، وبعد الحصول على الاعتمادات اللازمة . فكانت هذه أول مرة فى تاريخ التشريع المصرى يتأخر فيها نشر قانون استكمل أدواره التشريعية مثل هذه المدة الطويلة .

وقد مضى على تاريخ وقوعها أكثر من أربع سنوات ونصف ، فقد تنبه المشرع — بعد صدور القانون — إلى أن تطبيق الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ عليها يقتضى الحكم فيها جميعاً بانقضاء الدعوى العمومية وبراءة المتهمين . وبذلك يكون القانون الجديد فى هذا الشأن بمثابة عفو شامل عن مرتكبى جميع الجنح المنظورة أمام المحاكم التى مضت عليها تلك المدة — أياً كان نوعها وأية كانت المراحل التى قطعتها تلك الدعاوى !!.

وغنى عن البيان أن المشرع لم يقصد هذه النتيجة مطلقاً ، بل هو لم يفطن إليها عند وضع تلك الفقرة قطعاً . . .

* * *

القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ :

وعلاجاً لهذه الحالة وضع المشرع القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ الذى صدر ونشر فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٥١ — بعد نشر قانون الإجراءات الجنائية بيومين اثنين وقبل حلول ميعاد العمل به بثمان وعشرين يوما — وقد عدل هذا القانون المادة ١٧ من قانون الإجراءات الجنائية بالنص على أن « لا تبدأ المدة المشار إليها فى المادة ١٧ بالنسبة للجرائم التى وقعت قبل تاريخ العمل به إلا من هذا التاريخ » .

وجاء فى المذكرة التفسيرية لهذا القانون أن سقوط الدعاوى التى مضت عليها المدة المنصوص عليها فى المادة ١٧ لم يتعلق به مراد أحد ، لأن المشرع لم يقصد أن يكون تطبيق هذا القانون بمثابة عفو شامل ينسحب على القضايا الموجودة أمام المحاكم . .

* * *

رأى محكمة النقض :

ولكن محكمة النقض قررت بحكمها الصادر بتاريخ ٧ من فبراير سنة ١٩٥٢ فى القضية رقم ١٣٨٦ سنة ٢٠ ق المنشور بهذا العدد ، وبعدة أحكام أخرى مماثلة ، أن الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ من قانون الإجراءات الجنائية الذى صدر فى ٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ ونشر فى ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٥١ هى وحدها الواجبة التطبيق باعتبارها القانون الأصلح للمتهم ، وفقاً للمادة الخامسة فقرة ثانية من قانون العقوبات التى تنص على أنه « إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الفصل فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره » .

وقالت المحكمة إن المشرع عنى بالنص فى هذه الفقرة من المادة على « صدور القانون » خلافاً لتعبيره فى الفقرة الأولى بعبارة « العمل بالقانون » ، واستخلصت من هذه التفرقة أن المتهم يفيد من القانون الأصلح بمجرد « صدوره » دون التقيد بتاريخ العمل به ..

ولما كان قانون الإجراءات الجنائية قد « صدر » فى ٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ ونشر فى ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٥١ فقد قررت محكمة النقض أن من حق المتهم أن يفيد من حكم الفقرة

الأخيرة من المادة ١٧ متى كانت مدة الأربع سنوات ونصف قد انقضت فى ١٥ من اكتوبر سنة ١٩٥١ . كما قررت أن التعديل الوارد بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ الذى صدر فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٥١ — قبل حلول ميعاد العمل بقانون الإجراءات الجنائية الجديد — لا يمكن أن يكون له تأثير على الواقعة ما دامت الدعوى الجنائية كانت قد سقطت فعلا فى ١٥ من اكتوبر سنة ١٩٥١ .

وقالت محكمة النقض إنه لا يعتد فى هذا المقام بما جاء فى المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ من أن سقوط الدعاوى التى مضت عليها المدة المنصوص عليها فى المادة ١٧ لم يتعلق به مراد أحد ، — ذلك بأنه لا هذا القانون ولا مذكرته التفسيرية يمكن أن يجعل الواقعة معاقباً عليها إذا كانت قد أصبحت بموجب قانون الإجراءات الجنائية غير معاقب عليها .

* * *

إنعدام المصلحة فى تحديد مدة الانقطاع :

على أن الذى يهمنا إبرازه فى هذه المناسبة هو أن الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ لم يكن لها أى مبرر مطلقا ، سواء من الناحية النظرية أم من الناحية العملية .

وآية ذلك أن الحكم الذى استحدثته هذه الفقرة ليس له مثيل فى أى قانون من قوانين العالم. والرأى السائد فى فرنسا أن المدة يمكن أن تنقطع وتتجدد إلى ما لا نهاية (١) وهذا هو مايتفق مع أحكام إنقطاع المدة بوجه عام .

ولئن قيل إن أساس التقادم الجنائى يختلف عن أساس التقادم المدنى ، أو أن بعض الشراح فى فرنسا قد رأوا أن المدة لايمكن أن تنقطع إلا مرة واحدة بحيث أن المدة التى تبتدىء بعد ذلك لايمكن انقطاعها ويجب أن يصدر الحكم فى غضونها وإلا سقطت الدعوى ، فان هذا وذاك لم يكونا ليبررا ذلك النص الجديد العجيب بحال من الأحوال .

ذلك أن أساس التقادم الجنائى أمران : (الأول) افتراض نسيان الجريمة بسبب مضى مدة طويلة دون اتخاذ إجراءات فيها ، وبنسيانها تتلاشى الحاجة الى العبرة والموعظة فيسقط بذلك أحد ركنى حق العقاب . (الثانى) أن مرور الزمن يجعل إثبات الجريمة أو نفيها متعذراً إما لموت الشهود أو لنسيانهم الواقعة أو لضياع معالم الجريمة .

ومقتضى الأمر الأول أن إتخاذ إجراءات التحقيق والاتهام والمحاكمة يقطع المدة ويمنع سقوط الدعوى لأنه يعيد الجريمة إلى الأذهان ويلزم إذن مدة جديدة لنسيانها (٢) . وقد تكفلت

---

(١) كتاب المبادىء الأساسية للاجراءات الجنائية للاستاذ الكبير على زكى العرابى جزء ١ ص١٥٨ ن٣٣٢

(٢) المرجع السابق ص ١٥٣ ن ٣١٩ وشرح قانون الاجراءات الجنائية للاستاذ عدلى عبد الباقى المحامى جزء ١ ص ١٩٨

الفقرة الأولى من المادة ١٧ بالنص على هذا الحكم السليم . وكان ذلك يقتضى أن تتجدد المدة من تاريخ آخر إجراء دون أى قيد جديد .

أما تعذر إثبات الجريمة أو نفيها بمرور الزمن فلا يبرر مخالفة المبدأ المذكور ، إذ للمحاكم الجنائية من سلطة التقدير مايكفى لمواجهة ذلك الاحتمال ومن المبادىء المقررة أن القاضى الجنائى له سلطة واسعة فى تقدير الأدلة ويكفى ألا يطمئن إلى سلامة الدليل ليقضى بالبراءة دون معقب عليه فى هذا التقدير .

وأما ما يراه بعض الشراح فى فرنسا من عدم انقطاع المدة إلا مرة واحدة فانه — فضلا عن افتقاره إلى السند القانونى ومخالفته للرأى الراجح فى فرنسا — لا يصلح سنداً للقيد الذى جاء بالفقرة الأخيرة من المادة ١٧ والتحكم فى تحديد المدة بعد الانقطاع وتحديد نصف مدة التقادم كحد أقصى لامتداد المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بسبب الانقطاع — دون مراعاة لظروفنا الخاصة .

ذلك أن قضايا الجنح كثيراً ماتؤجل عدة سنوات بسبب كثرة عدد القضايا فى المحاكم كثرة يستحيل معها على القضاة الفصل فيها بالسرعة التى يتطلبها التشريع الجديد ، مهما أوتى القضاة من كفاءة ومهما بذلوا من جهد .

فمن المألوف فى المحاكم الجزئية أن يبلغ عدد الجنح فى الجلسة الواحدة أكثر من مائة قضية وأحياناً مائتى قضية . فاذا قدرنا ماتستلزمه القضية من وقت فى المتوسط ثلاث دقائق فقط للنداء على المتهمين والشهود وإثبات حضور من يحضر منهم ومن يتخلف عن الحضور ومن يحضر من محامين مع المتهمين والمدعين بالحقوق المدنية والمسئولين عن تلك الحقوق ، وإثبات طلباتهم ، تبين أن القاضى فى حاجة إلى زمن يتراوح بين خمس ساعات وعشرة ساعات لعملية « الجرد » فقط ! !

فاذا لوحظ أن سؤال المتهمين وسماع الشهود بعد تحليفهم اليمين ومناقشتهم ثم مرافعة المحامين وإصدار الأحكام يستغرق بداهة أضعاف ذلك الزمن ، تبين استحالة الفصل فى ربع ذلك العدد من القضايا استحالة مادية مطلقة . وطالما ارتفعت شكوى القضاة والمحامين والمتقاضين من هذه الحال التى لاعلاج لها إلا مضاعفة عدد القضاة — وهو ماتقف الميزانية دائما لسوء الحظ عقبة فى سبيله .

ومن المشاهد — فوق ذلك — أنه كثيراً ماتؤجل القضايا لمدد طويلة لأسباب قهرية كمرض المتهم أو عدم إحضاره من السجن أو عدم صحة إعلانه أو إعلان الشهود — بسبب تغير محال إقامتهم مثلا — كما أن كثيراً من قضايا التبديد والنصب والتزوير مايستلزم الفصل فيها ندب خبراء حسابيين أو خبراء خطوط ، وغالباً ماتقدم تقارير استشارية مضادة فتندب المحكمة خبراء مرجحين. وقد تتكرر هذه الإجراءات فتتكرر التأجيلات لنفس الأسباب أو لغيرها أمام محكمة ثانى درجة فتعمر القضايا بين جدران المحاكم عدة سنوات . . .

فاذا أضيف إلى هـذا وذاك كثرة القضايا أمام محكمة النقض نفسها كثرة أرهقت حضرات مستشاريها واستلزمت تحديد جلسات بعيدة لنظر القضايا ، وغالباً ما تكون بعد انقضاء المدة المحددة بالفقرة الأخيرة من المادة ١٧ فيحكم بانقضاء الدعوى العمومية وببراءة المتهمين بعد كل مابذل فيها من جهد ووقت ونفقات . . .

وهنا يحق لنا التساؤل : لمصلحة من شرع هـذا السقوط ؟ هل لمصلحة المتهم المماطل الذى يتمارض أو يغير محل إقامته ـ عمداً أو عفواً ـ أو يغيب ثم يعارض ثم يستأنف فيتغيب ثم يعارض ثم يرفع طعنا بطريق النقض حتى تنقضى المدة القانونية فيفلت من العقاب ! ! !

أم قصد بهذا النص الجديد حفز القضاة على سرعة الفصل فى القضايا ، والله يعلم أنه لا ينقصهم الحافز ولكن يعوزهم الوقت وترهقهم كثرة القضايا إرهاقا لا قبل لبشر باحتماله . . .

لقد كان من المتعين إصلاح هذه الحال قبل التفكير فى استحداث هذا المبدأ الخطير الذى لن يفيد منه إلا المجرمون المماطلون على حساب ضحاياهم وعلى حساب المصلحة العامة . أما والحال على ما وصفنا فلا يكفى التعديل الذى جاء به القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ بالنسبة للجرائم التى وقعت قبل تاريخ العمل بقانون الاجراءات الجنائية ، حيث سيظل الحرج قائمـا بالنسبة للجرائم التى وقعت وتقع بعد تاريخ العمل بالقانون ، ومن الخير أن تلغى الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ فتستقيم الأوضاع ولا يفلت المجرمون من العقاب ؟

بحث
حرية الدفاع والحد منها
للدكتور عبد السلام ذهنى المحامى

الدفاع في الدعوى الجنائية
١ — ضمانات التحقيق والجلسة

يعنى الشارع العناية كلها بحق دفاع المتهم فيما ينسب إليه جنائياً . فهو يقرر له ضمانات خاصة فى التحقيق الابتدائى السابق على دور المحاكمة الجنائية . وفى التحقيق الذى يحصل وقت المحاكمة بالجلسة . ولدفاع المتهم قبل المحاكمة الفعلية وأثناءها قداسة قانونية لا يجوز العبث بها ويجب احترامها وإلا كان النقص أو العيب فيها سبباً من أسباب نقض الحكم الصادر بالعقوبة . لذا كان الحرص من جانب الشارع موجهاً دائماً إلى ضرورة استيفاء الضمانات قبل المحاكمة وأثناءها . فهو ينبه المتهم إلى أنواع عدة من الضمانات يطالب بها المتهم القائمين بتنفيذ القانون حتى يدرأ عن نفسه ما يخل بتلك الضمانات وحتى يجعل تحقيق الدعوى من قبل ومن بعد خالياً مما يشوبه فيعيبه عيباً يفضى إلى نقض الحكم من طريق الطعن فيه .

والتهمة إذا وجهت إلى المتهم بالبلاغ إلى رجل الضبطية القضائية فانه يتعين على الضابط القضائى استجوابه فى الحال وبمحضر يحرر لهذا الغرض (المادة ٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية الجديد رقم ١٥٠ سنة ١٩٥٠ والصادر فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١) وكذا النيابة يلزمها القانون باستجوابه فى ظرف ٢٤ ساعة (المادة ٣٦) وإذا حصل تفتيش لمنزل المتهم فلابد من ضمانات عينها القانون بحضور المتهم بالذات أو حضور شاهدين (المادة ٥١) كما لا يجوز المساس بحرية الخطابات فلا يجوز ضبط مكاتبات المتهم مع محاميه بما حظره القانون على قاضى التحقيق (المادة ٩٦) كما لا يجوز حرمان المتهم من سماع شهوده أمام قاضى التحقيق إلا إذا رأى هذا الأخير زوال الفائدة منها (المادة ١١٠) وعلى قاضى التحقيق إحاطة المتهم علماً بالتهمة الموجهة إليه وسماع دفاعه عنها (المادة ١٢٣) .

وعند المحاكمة يحضر المتهم بالجلسة بلا قيود حديدية أو أغلال (المادة ٢٧٠) حتى يحس فى نفسه بحرية مطلقة لا تشوبها شائبة مما يعطل لديه حرية الدفاع عن نفسه . ولا يجوز استجوابه فى أمر من أمور التهمة إلا إذا رضى هو بذلك (المادة ٢٧٤) وكان ينص قانون تحقيق الجنايات المختلط المعمول به من سنة ١٩٣٧ حتى إلغاء المحاكم المختلطة فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ بأنه من اللازم تنبيه المتهم بالجلسة بأنه غير ملزم بالإجابة (المادة ١٦٥ من القانون المذكور) . على أن للمحكمة لفت نظر المتهم إلى بعض المسائل لخطورتها (المادة ٢٧٤ من القانون الجديد) ولها أن تمتنع عن سماع شهادة شاهد ترى أن شهادته واضحة وضوحاً كافياً (المادة ٢٧٣) . وإذا تناقضت

أقوال المتهم بالجلسة مع أقواله بمحاضر التحقيق أو امتنع عن إبداء أقواله جاز للمحكمة تلاوة ما قرره بالتحقيق (المادة ٢٧٤) وفى جميع الأحوال للمتهم الكلمة الأخيرة فى إجراءات التحقيق بالجلسة (المادة ٢٧٥) .

ومما يلحظ فى الخطورة فيما تقدم بشأن المساس ولو بعيداً بالضمانات المقررة للمتهم المسائل الثلاث الآتية : ١ ــ الجواز لقاضى التحقيق برفض سماع شهادة شاهد وكذا للمحكمة . ٢ ــ فى إلفات نظر المتهم لبعض نقط فى التحقيق ويطلب منه استيضاحاً لذلك ــ فيه معنى استجواب المتهم من طريق ملتو . وإذا رفض الإجابة تليت أقواله بالتحقيق . وفى ذلك معنى ينطوى على دعوته للإجابة . ٣ ــ ما تقضى به المادة ٢٧٥ من منع المحامى من الاسترسال فى الدفاع إذا خرج عن موضوع الدعوى أو كرر أقواله . وفى القول بالخروج عن موضوع الدعوى ما يحتمل أن يترتب عليه مساس من بعيد أو قريب بذات الموضوع عند الغموض أو نقص فى البيان . وفى هذا ما فيه من احتمال المساس بحق الدفاع .

ب ــ ضمان الدفاع فى ذاته والحد منه

لابد فى جلسة المرافعة من نظام يسودها ويشرف عليه من يترأس الجلسة (المادة ٢٤٣) وإذا كان لهذا الأخير سلطان واسع فى ذلك فإن للمحامى القائم بمهمة الدفاع سلطان آخر يستمده من حرية الدفاع التى يحميها القانون ذاته (المادة ١١ من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة بعد مؤتمر مونترو سنة ١٩٣٦) والدفاع حر فيما يبديه ويدافع به دون أن يتحكم فيه أحد مادام فى حدود دفاعه . ولا تجوز مقاطعته إلا إذا أخذ فى سب خصمه أو هاجم النظام العام أو هاجم أجنبياً عن الدعوى أو خرج عن موضوعها (المادة ٦٤ من اللائحة المختلطة) . وفى ذلك تقول المادة ١٢٢ مرافعات جديد : « يجب الاستماع إلى أقوال الخصوم حال المرافعة ولا تجوز مقاطعتهم إلا إذا خرجوا عن موضوع الدعوى أو تعدوا على النظام العام أو وجه بعضهم إلى بعض سباً أو طعنوا فى حق أجنبى عن الخصومة » . ذلك لأن السب والنظام العام وتناول الأجنبى فى الدعوى بما ليس له بها شأن والخروج عن موضوع الدعوى : كل ذلك وما إليه لايمت إلى الدعوى فى صميمها ولا يزيدها بياناً أو جلاء . بل هو تزيد فيها مما يضيف إليها عناصر من شأنها أن تسود الفوضى فى الدعوى وأن تقع فى جو من الارتباك والاضطراب . على أن ذلك القيد للدفاع والحد منه فى تلك الأحوال يجب الأخذ فيه عند من له حق الإشراف ــ بالحيطة والدقة حتى لا يقال بأن هناك تجاوزاً لحدود ذلك الحق واعتسافاً فى استعماله abus . وقد لاحظت اللائحة المذكورة أنه لابد لرئيس الجلسة أن يلفت نظر الدفاع إلى ذلك فى المرة الأولى . فإذا عاود الدفاع إلى ما ألفت نظره إليه جاز لرئيس الجلسة أن يمنع الدفاع من الاسترسال فى خطته وأن يسحب منه الكلمة . وجاز للمحكمة وقتئذ الحكم فى الدعوى بالحالة التى هى عليها (المادة ٦٤ المذكورة) .

وإذا كان للدفاع قداسته وللقضاء قداسته أيضاً فان هذه القداسة يجب أن تقف عند الحد اللائق الذى يفيد الحق فى ذاته فائدة ذات أثر فيها . بحيث لا تطغى سلطة على سلطة أخرى وبحيث تقف كل سلطة عند حدها المعقول قانوناً .

ولكن مما يلاحظ أن الشارع فى كل زمان ومكان لم يعن بتحديد عدد المحامين القائمين بمهمة الدفاع ولا بالوقت الذى يمضيه الدفاع فى القيام بتلك المهمة . بل ترك الباب مفتوحا على مصراعيه . وللمتهم أن يوكل عنه من يشاء من المحامين . ولهؤلاء ما شاؤا من الوقت فى الدفاع .

فإذا نظر إلى هذه المشكلة فى ذاتها وتبين بادىء ذى بدء أنها شائكة من حيث ما يمس بحرية الدفاع ـــ فانه لايجوز من طريق آخر وفى مقام بداهة الأمر وضرورة البت فيه ـــ أن يترك القول بالجلسة لعدد كبير من المحامين يتبادلون الكلام ويستغرقون من الوقت ما شاؤوا . بل لابد من أن يتحكم المنطق قليلا أو كثيراً وأن تراعى ظروف المحكمة وما لها من كرامة حتى لا تستغل ظروف الدعوى ـــ كما لوحظ ذلك فى كثير من القضايا المشهورة ـــ من الخروج عن المهمة الحقيقية للدفاع الصحيح الرصين ـــ إلى مجرد متابعة المتهم أو غيره فى توسيع أفق الدعوى إلى أبعد مما تحتمله الدعوى أو يستلزمه الدفاع ...

لذا يجوز التساؤل أولا فيما إذا كان يجوز للمحكمة أن تعين العدد الكافى من المحامين للدفاع وأن تعين لهم الوقت اللازم لأداء مأمورية الدفاع . ثانيا ـــ هل يرضى المحامون طواعية بهذا الحد من حرية الدفاع . وهل يقس للحد من جزاء فى النقض ؟ ثالثا ـــ إذا تركت حرية الدفاع تأخذ مجراها إلى أبعد مدى ، فهل فى ذلك تعسف يمس كرامة الحكم وما للحكم من قداسة تقف عند البت فى الدعوى فى الوقت الملائم وبالقدر الطبيعى الذى تحتاجه طبيعة الدعوى من غير توسع قد يؤذى العدالة فى ذاتها وفى تصريفها تصريفا يأتلف مع طبيعة الأشياء ؟

إن الأمر محل نظر ودقة عند القائمين بمهمة الملاحظة الدقيقة . إذ لابد فى هذا الأمر من ملاحظة أمور ثلاثة : المنطق أو البداهة والذوق السليم bon sens والتقاليد traditions والنصوص القانونية (أنظر فى ذلك بحثا قيما للأستاذ المعروف هوجنى Hugney فى تعليقه على حكم لمحكمة الاستئناف بمدينة تولوز الفرنسية فى ١٧ يناير سنة ١٩٥١ ومنشور بمجلة سيرى Sirey سنة ١٩٥١ صفحة ٨٩ ـــ ٩٠ بالقسم الخاص بأحكام الاستئناف والمحاكم الابتدائية) .

جـ ـــ الحد من الدفاع من ناحية المنطق

ليس من المنطق ولا من بداهة الملاحظة أن يترك الدفاع وشأنه فى أن يدافع الوقت وكل الوقت بلا حد من حريته وبلا وضع قيد لهـــذه الحرية . وإلا ترتب على ذلك أن يظل العدد الكثير من الأقضية فى مخازن جداول المحاكم تتعفن وتأكلها الحشرات وتطول آجالها حتى يأتى دورها . ومن اللازم أن يلاحظ أن فى تكدس ملفـــات النزاع وفى بقاء النزاع معلقا بين المتقاضين ما يمس بالنظام العام . ومما يهم العدالة ووراءها اعتبارات جمة أن يوضع حد لتلك الشحناء التى تقوم بين الأفراد وأن يحال دون بقائها قائمة . لأن فى وضع الحد حيلولة دون إشتداد أوارها واندلاع لهيبها . وما من شك فى أن لذلك اتصالا بالأمن والنظام العـــام . ولابد لكل جماعة متمدينة تجرى وراء المثل العليا أن تقيم وزنا لذلك حتى لا يطول النزاع فتتفاقم الخصومة ككل مشكلة يترك الحبل فيها على الغارب . لذا لا بد من علاج يرجع فيه إلى البداهة

والبحث عن حل يرضى ويرضى به الكافة فى حدود النظام العام وما له من روعة واحترام .

د — الحد من الدفاع فى الأزمان السابقة

لوحظ عند جماعات الرومان وما كان لهم من شأن بعيد المدى فى وضع أسس القانون أنهم أحسوا إحساساً ظاهراً بضرورة وضع حد لفصاحة المحامين وبلاغتهم ولإيقاف كثيرى القول عند حد معقول (يراجع فى ذلك ما وضعه « بلين لوجون Pline le Jeune فى كتابه المحامى والقاضى بالبحث السادس رقم ٢) .

والأمر لم يفت الفرنسيين أنفسهم . إذ لوحظ فى القرن السابع عشر أن لابروبير La Bruyère قال فى كتاب له فى بعض التقاليد De quelques usages رقم ٤٢ أن القوم قد أجمعوا على الترحيب بتلك العادة التى ألفوها بالمحاكم وهى التى كانت تبيح قطع القول على المحامين وهم فى سبيل الدفاع عن موكليهم . وقد وضع تلك العادة وألح فى تقريرها أحد رؤساء المحاكم وعمل على الأخذ بها دون أن يقوم أى احتجاج من أية ناحية .

هـ — الحد من الدفاع من حيث النص فى التشريع الفرنسى

حاول بعض أعضاء مجلس النواب الفرنسى (وهو يسمى الآن الجمعية الوطنية) أن يعرض على البرلمان مشروع قانون بالحد سنة ٩٠٦ بلهجة أشد وعبارات أبعد فى المعنى عما فعله الشارع الإيطالى الفاشستى بقانون المرافعات الجنائى procedure penale fasciste (انظر فى ذلك مقالا للأستاذ مانيول Magnol بمجلة العلوم الجنائية سنة ٩٠٦ ص ٩ وما بعدها — وانظر بصفا المرسوم بقانون الايطالى فى ١٤ سبتمبر سنة ١٩٤٤ فيما احتواه من عبارات مخففة وملطفه لما سبقه — وانظر جلاشون مع تيسيه بكتاب المرافعات الطبعة الثالثة ج ٢ ن ٤٥٨ ص ٣٠٢ الفقرة ١) .

على أن الشارع الفرنسى نفسه لم يفته من زمن بعيد أن يقرر بالمرسوم الصادر من مدة قرن ونصف مضت تقريبا فى ٣٠ مارس سنة ١٨٠٨ بالمادة ٣٤ بأنه : « إذا تبين للقضاة أن الدعوى المطروحة لديهم أصبحت جلية واضحة كل الوضوح فانه يتعين على رئيس الجلسة أن يضع حداً للمرافعات ويحول دون المضى فيها » وهذا النص نافذ على قضاة الدرجة الأولى والدرجة الثانية الاستئنافية سواء كانت الدعوى المطروح نظرها على المحكمة من النوع الجنائى أو المدنى (مقال هوجنى المذكور ص ٢٩ من المجلة المشار اليها العامود الأول فى أواخره) وليس أدل على ذلك من الرجوع للمادة ٢٧٠ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى الموضوع بعد مرسوم ٣٠ مارس سنة ١٨٠٨ حيث تقرر بأنه : « يجب على رئيس محكمة الجنايات أن يرفض قبول كل ما من شأنه أن يطيل المرافعات مادام أنه لا أمل من وراء الإطالة فى زيادة فى التوكيد من صحة النتائج المرجوة » .

ويلاحظ محررو دالوز الجديد الأخير ج ٢ سنة ١٩٤٨ ص ١٠ ن ١٠ بأنه لا يجوز للمحكمة

أن تمنع أحد الخصوم أو محاميه عن الكلام — قانون ٢٤ أغسطس سنة ١٧٩٠ المادة ١٥و١٦ . ولكن يجوز لرئيس الجلسة أن يحول دون الاستمرار فى المرافعة إذا راى القضاة أن الدعوى أصبحت تامة التحقيق .

ويلاحظون أيضا بالجزء الأول سنة ١٩٤٧ ص ٣٣٦ ن ٦٣ أن الأصل فى الدفاع أن يكون حراً ومعنى ذلك أنه بالنسبة للقاضى فان للمحامى حرية اختيار وسائل الدفاع والشكل الذى يفرغ فيه أمام المحكمة . وذلك فى حدود القوانين واللياقة convenances . ولا يجوز تحديد الزمن الذى يترافع فيه . وهو حر أيضا نحو موكله فله قبول الدعوى أو رفضها . ولا يسأل بدعوى جنائية فى دفاعه الشفوى أو الكتابى عن سب أو قذف — دائرة العرائض بالنقض فى ٢ مايو سنة ١٨٩٣ ، دالوز الدورى القسم الأول ص ٢٨٨ — وانظر فيما يتصل بحصانة الدفاع immunité وحرية المحامى فى دفاعه وعدم جواز مسئوليته جنائيا فى سب أو قذف : انظر دائرة المعارف القانونية لدالوز Encyclopedie Juridique, Dalloz ج١ص٤٣٤ ن ٦٧و٦٨ — وانظر المادة ٢٠٩ عقوبات مصرى التى قررت الحصانة الجنائية وأجازت المسئولية المدنية .

وإذا كانت النصوص جلية بمـــا رأينا فهل يجوز لرئيس الجلسة أن يقطع القول على المحامى المترافع فى حالة الجلاء الواضح لها بما ليس معه حاجة للمزيد — هل له أن يفعل ذلك بالأغلبية المطلقة للقاضيين الجالسين معه أم لابد من إجماع الآراء للجالسين جميعا من القضاة ؟ حيث إنه من المحتمل أن ينصرف المنفرد بالرأى والذى خرج على الأغلبية إلى أن يدعى بأنه لم يتنور بعد وأن الأمر لم ينجل أمامه تماما . وأنه فى حاجة إلى بيان أوفى وأنه يعارض فى سحب الكلام من المحامى المترافع ؟ يرى هنا رجال الفقه فى المرافعات ضرورة مراعاة إجماع الآراء اذا ادعى القاضى المنعزل فى الرأى أنه لم يتنور فى الدعوى تمام التنور وأنه فى حاجة إلى زيادة فى الإيضـــاح (جلاسون السابق ج ١ ن ١٨٤ مكرر) ويظهر أن « هوجنى » ينضم الى ذلك الرأى . وسنعود للبحث عند ما نتكلم عن التشريع المصرى فيما سيأتى حالا .

وإذا تقرر أنه من الجائز منع المحامى من الاستمرار فى حالة وضوح الدعوى وعدم الحاجة إلى المزيد من الإيضاح — فهو يجوز تعيين مدة للدفاع فى حالة بساطة الدعوى وعدم تشعب البحث فيها ؟ يقول رجال الفقه بأن تعيين المدة للدفاع من جانب المحكمة لم يخرج عن كونه مجرد الإدلاء بنصيحة للمحامى . فاذا عينت جلسة واحدة خاصة دون غيرها للمحامى فهو يعتبر ذلك مجرد نصيحة أو يعتبر أمراً صادراً من المحكمة يصح أن يكون مدعاة لطلب نقض الحكم ؟ حكم النقض الفرنسى سنة ١٨٠٧ بعدم اعتبار ذلك أمراً يكون سبباً لنقض الحكم . كما حكم النقض الفرنسى سنة ١٨٥٢ برفض النقض عن حكم جنائى صدر فى قضية من البساطة بمكان — هى سحب كلب فى الطريق العام دون كمامة أو الاحتكاك به — إذ وكل المتهم اثنين من المحامين اعتزما الإطالة فى الدفاع وأبت المحكمة إلا أن تعين لهما نصف ساعة فقط (لبواتفان Le Poitevin فى تعليقه على المادة ١٥٣ من قانون تحقيق الجنايات ن ٢٤٥ ص ٥٥٦ طبعة سنة ١٩١١) ويرى أن يؤخذ فى هذا الأمر بالحيطة الواجبة حتى لاينقلب مجرد الاحتياط إلى أمر يجب تنفيذه (بواتفين المذكور).

وإذا كان من المحظور على القضاء أن يمنع المحامى من المرافعة بتاتاً فإنه يجوز له فى سبيل مراعاة كرامة المحكمة ونشد العدالة المرجوة — أن تمنع المحامى الثالث من المرافعة إذا أدى المحاميان السابقان عليه واجب الدفاع بما لم تكن هناك حاجة إلى المزيد (موسوعات دالوز تحت عبارة الدفاع والمدافع defense, défenseur ن ٢٤٥ — وأنظر تعليق « هوجنى » على حكم النقض للدائرة الجنائية فى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٣ مجلة سيرى سنة ١٩٣٦ القسم الأول ص ١٥٣) وما يسرى على محكمة الحكم فإنه يسرى أيضاً على قاضى التحقيق .

٢ — الدفاع فى الدعوى المدنية

رأينا أن الفقه الفرنسى يقول بضرورة التسوية بين الناحية الجنائية والناحية المدنية . إذ طبيعة الدفاع فى الاثنتين واحدة . والوجهة التى يرمى إليها الدفاع لا تتغير من حيث أن هناك دفاعا يقوم به المحامى .

وإن صح أن للناحية الجنائية وجاهتها من حيث مراعاة الأخذ فيها بالشدة وعدم التسامح فيما يجوز التجاوز فيه — إلا أن ذلك لا يفقد الدفاع من الناحية المدنية وجاهة التدليل والتصرف فى الدعوى تصرفاً يضمن لها النجاح .

ولذا يصح الأخذ مدنياً بما قيل هناك جنائياً ولا شبهة فى ذلك .

الحد من الدفاع من حيث النص وغيره
فى التشريع المصرى جنائياً ومدنياً

بعد ذلك البيان التاريخى الذى أوردناه وبعد ما أدلينا به من القول عن النصوص الفرنسية وعن بعض نصوص القانون المصرى — يتعين الآن بحث الموضوع فى حدود التشريع مع مراعاة ما للبداهة من اعتبار أخاذ وما للمنطق من أثر فى التوجيه الفقهى وما يجب أن يراعى للقضاء من كرامة يجب أن تحول دون تصريف الدعوى المطروحة تصريفاً إن أدى إلى إرضاء شهوات عابرة للمتهم فإن للعدالة شأناً يجب أن يراعى حتى لا تستغل تلك العدالة استغلالا يفسد عليها حقيقة كيانها والأصل فى مراعاتها .

والمسألة الحساسة فى الأمر مما يجب أن يدور حوله البحث — ومع الاخص بعد هذا البيان الذى أوردناه هنا من حيث المنطق والبداهة والذوق السليم والتقاليد والنص الفرنسى — هى أنه هل يجوز للمحكمة أن تقطع الطريق على محام يريد أن يترافع بعد آخرين تقدموه ؟ وهل يجوز تحديد مدة للدفاع ؟ .

فى الأمر تفصيل لا بد أن يراعى ولا بد فيه من ضرورة الاستناد إلى عوامل جمة واعتبارات فنية قانونية ذات فائدة . وفى ذلك فروض :

١ — من حيث تعدد المحامين

للمتهم أن يعين من يشاء وما يشاء من المحامين عدداً يحدده هو. ومن البداهة البدائية أنه يتعين فى هذه الحالة تجزئة الدفاع وتوزيعه على المحامين المترافعين. بحيث لا يجوز مطلقاً صوناً لكرامة القضاء وكرامة الدفاع أن يأتى المدافع الواحد بعد الآخر ليتلو على المحكمة ما ساقه سابقه من قول وأدلة. فإذا حصل ذلك وجب الوقوف فى وجه صاحب التكرار دون تمكينه من ذلك التكرار.

وإذا تبين للمحكمة أن الدعوى أصبحت من الجلاء والوضوح بما لا يحتاج الأمر فيه إلى المزيد جاز لها الوقوف بالدعوى عند ذلك الحد والاكتفاء به ومنع الدفاع من الاسترسال فيما لا فائدة منه مطلقاً. وفى ذلك تقول المادة ١٤ من اللائحة الداخلية للمحاكم الوطنية الصادرة فى ١٤ فبراير سنة ١٨٨٤ ما يأتى: «متى رأت إحدى المحاكم أن الدعوى أصبحت واضحة وضوحاً كافياً جاز لها أن تأخذ بالكف عن المرافعة».

وإن كان هذا النص قد ألغى بإلغاء اللائحة وحلول النظام الجديد للقضاء بعد زوال القضاء المختلط وبقاء القضاء الوطنى وحده يضطلع بمهمة القضايا بين المصريين فيما بينهم أو بينهم والأجانب — وإن كان يلاحظ فيه أنه يخلى لنص المادة ٣٦ من المرسوم بقانون الفرنسى الصادر فى ٣٠ مارس سنة ١٨٠٨ الذى توارى وجاء بعده نص المادة ٢٧٠ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى — كما مر بيان ذلك كله: وإن كان هذا صحيحاً فإنه لم يرد بقانون نظام القضاء رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ إشارة ما إلى المادة ١٤ من اللائحة المشار إليها الصادرة سنة ١٨٨٤ على أنه لا يمكن أن يستفاد من سكوت القانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ أن الشارع المصرى أراد العدول عن الأخذ بالمادة المذكورة ولا الحد منها أو قيدها بقيد ما.

وإذا راعينا الماضى للمادة ١٤ وأخذها عن المادة ٣٦ من القانون الفرنسى سنة ١٨٠٨ وراعينا ما سار فيه القضاء الفرنسى من الناحية العملية وأقره عليه قضاء النقض. وراعينا أيضاً الاعتبارات العامة المنطق البحت والبداهة الصارخة فى بعض الحالات — يتبين لنا أنه لا بد من وضع حد لمرافعات تطول بلا فائدة وتكرار مرافعات على غير جدوى لمجرد التكرار وبرغبة اتساع جو الدعوى وملئه بالشهرة البعيدة وما يحف ذلك من صرير الأقلام بالصحافة الدائرة وما تجرى به أقلام الصائحين وتدفع به فى الأجواء أصوات النافخين فى الأبواق وجماعات المروجين المتافين. إذ لا بد من وضع حد كما مر بنا القول حتى تصان كرامة القضاء وكرامة المحامى. وحتى يحال بين رغبات خاطفة لأصحاب الشئون الوقتية وبين ترويج ما لا يصح ترويجه ما دام للقضاء شأن يرى إليه فى توجيه العدالة وجهتها الصحيحة التى لا تلوى إلا إلى الحق ولا تعرف من الحق إلا كنهه ومرماه وما يجب أن يكون عليه.

ولذا إذا تعدد المدافعون وبلغوا من العدد ما يكفى النذر القليل من الأدلاء بأوجه الدفاع دون انتقاص ما — فإنه يتعين وقتئذ للضرورة الاكتفاء بما تم على يدهم من جلاء الدعوى

والإلمام جلى بشأنها وعناصرها . وأما ذلك التجاوز إلى غيرهم لمجرد سماع تكرار وراء تكرار فإن بداهة الحال والمنطق السليم والضرور العملية : كل ذلك يحتم اتباع ما تصان به كرامة القضاء وكرامة الدفاع بما لا يخرج عما تحتمله الدعوى من شؤون عرفت ودرست بما ليس بعده من حاجة إلى المزيد .

وعلى ذلك لا محل للقول وقتئذ بأن هناك مساساً بحق الدفاع المقدس يجيز الدخول به إلى محكمة النقض ما دام الدفاع قد أدى على أحسن وجه وأفضل توجيه وما دامت الدعوى فى كيانها خرجت بعد الفحص والتمحيص دون أن يصيبها شىء ما مما يعطل فيها الجلاء والوضوح المؤديين إلى البت فيها بتاً صحيحاً سليما لا غبار عليه .

٢ — من حيث تعيين زمن للدفاع

وإذا كانت الضرورة الملحة قضت بالحد من عدد المترافعين حتى لايكون هناك تكرار ليس من ورائه فائدة ما وأن هذا الحد لا يمت الى جوهر حق الدفاع وما له من قداسة ولم يؤثر فيه بشىء ما — فان القول بعد ذلك بتعيين مدة للمترافعين بحيث لايتجاوزونها — قول جائز القبول على شريطة أن لاينال ذلك القيد من جوهر الدفاع وكيانه فى الدعوى — وبحيث أن لا يكون من تحديد الوقت ماينحرف به الدفاع عن جادته المنشودة له وما يشعر به من قلق قد يساوره فى أداء مهمته . بحيث إذا تبين بأن تحديد الوقت جاء على غير طبيعة الدفاع فى الدعوى بما لايلتئم مع كيانها وملابساتها وبما لايتسع طبيعة الى الادلاء بما يجب الادلاء به . وإلا شاب الدفاع نقص معيب يفسد على الدعوى كيانها ويشوب تصورها الصحيح : إذا تبين ذلك كله ومس الدفاع فيما له من حصانة تحميه من كل اعتداء يطوح به الى غير مجراه الطبيعى — وجب عندئذ اعتبار ذلك سببا من أسباب النقض وعيبا يعيب الحكم .

وإن كانت العادة جرت بين المترافعين أن يوزعوا الدفاع فيما بينهم فيختص البعض بجزء والبعض الآخر بجزء بحيث ينتهى التوزيع إلى جمع أدلة الدفاع مستوفاة باستيفاء الدفاع المجزء فى فترات معينة — فان تحديد وقت للدفاع لكل محام لا يمس حصانة الدفاع ولا يصيبه بمكروه ما . وإلا إذا شعر الدفاع من تحديد الوقت حرجا عليه فى استيفاء عناصر الدفاع فى الدعوى بما يترك حتما فراغا من ورائه تبقى الدعوى به متأذية مما نزل بها — فانه يتعين فى هذه الحالة أن يصارح الدفاع لمحكمة الحكم بأنه لديه أدلة ومواضيع هى كيت وكيت وأنه لابد له من أن يدلى بها إلى المحكمة حتى تكون على بينة صحيحة من جلية الأمر — وحتى لايغشى الحكم نقص يعيبه بقصور يبرر التوجه الى محكمة النقض .

والرأى الصحيح السليم فى مثل هذه المسائل — وقد ندرت فى مصر الى حد القول بعدم ظهورها أولا وأخيراً — أن الأمر لايعدو أن يكون ابن ساعته وأنه يؤخذ فيه عادة بالحيطة والحرص والتؤدة بما يكفل للكرامتين من صيانة شاملة وجو هادىء يعلوه التفاهم الحسن والمساهمة فى خدمة الحق والعدالة ؟

بحث

على هامش قانون الإجراءات الجنـــائية

لحضرة الأســــــتاذ محمود عز الدين سالم قاضى التحقيق

— ٤ —

المبحث التاسع

فى الدفاع والطلبات التى تقدم لقاضى التحقيق أثناء التحقيق

نصت المادة ٨١ من قانون الإجراءات على أن « للنيابة العامة وباقى الخصوم أن يقدموا إلى قاضى التحقيق الدفوع والطلبات التى يرون تقديمها أثناء التحقيق » وقضت المادة ٨٢ بأنه « يفصل قاضى التحقيق فى ظرف أربع وعشرين ساعة فى الدفوع والطلبات المقدمة اليه ويبين الأسباب التى يستند اليها » وقالت المادة ٨٣ أنه « إذا لم تكن أوامر قاضى التحقيق صدرت فى مواجهة الخصوم تبلغ إلى النيابة العامة وعليها أن تعلنها لهم فى ظرف أربع وعشرين ساعة من تاريخ صدورها » وكانت المادة ٥٩ من قانون تحقيق الجنايات الملغى تقضى بأنه « يجوز المتهم فى كل الأحوال أن يرفع لقاضى التحقيق قبل استجوابه مسألة عدم اختصاصه بالدعوى أو عدم جواز سماعها بناء على أن الفعل المسند اليه لم يكن مستوجباً للعقوبة على حسب القانون » وأوجبت المادة ٦٠ من قانون تحقيق الجنايات الملغى « على قاضى التحقيق أن يحكم فى ظرف أربع وعشرين ساعة فى تلك المسائل الفرعية بعد تقديم أقوال أحد أعضاء النيابة العمومية فيها بالكتابة وبعد سماع أقوال المدعى بالحقوق المدنية » ولم يرد بقانون تحقيق الجنايات فى باب التحقيق بمعرفة النيابة العامة مثل المادتين ٥٩ ، ٦٠ ت ج ومن ثم فلم تكن تسرى أحكامهما بالنسبة للتحقيق الذى كانت تجريه النيابة العامة التى قضت المادة ٥١ من تعليماتها بأنه « لا يجوز التصريح بابداء أقوال تعتبر كرافعة ولكن إذا أصر أحد المحامين على أن يدفع دفعا فرعيا بعدم الاختصاص أو بغير ذلك وجب إثبات أقواله فى المحضر وإذا لم يكن المحقق من رأى المحامى فى تلك المسألة وجب عليه أن يتجاوزها ويستمر فى التحقيق لأن القانون لم ينص على طعن فى مثل هذه المسائل التى ترفع فى هذا الدور من سير الدعوى فإذا رفعت القضية إلى المحكمة جاز للمتهم أو المحامى عنه أن يدفع المسألة أمامها قبل الدخول فى الموضوع »

وإذا كان قانون تحقيق الجنايات الملغى يقضى بأنه ليس للمتهم أن يدفع بأى دفع فى

التحقيقات التى كانت تتولاها النيابة العامة لعدم ورود نص يبيح إبداء مثل هذه الدفوع فهل لغير النيابة العامة من الخصوم الآن وبعد تنفيذ قانون الاجراءات الجنائية أن يقدموا اليها الدفوع والطلبات التى يرون تقديمها أثناء التحقيق الذى تجريه بمعرفتها فى الجنح والمخالفات ؟ نرى أنه لغير النيابة العامة من الخصوم أن يقدموا لها ما شاءوا من الدفوع والطلبات أثناء مباشرتها التحقيق فى الجنح والمخالفات وسندنا فى ذلك المادة ١٩٩ من قانون الاجراءات التى تنص على أنه « للنيابة العامة أن تباشر التحقيق فى مواد الجنح طبقاً للأحكام المقررة لقاضى التحقيق مع مراعاة ما هو منصوص عليه فى المواد التالية » والمفهوم من صريح نص هذه المادة أن القواعد الواردة فى باب التحقيق بمعرفة قاضى التحقيق تسرى على التحقيق بمعرفة النيابة العامة إلا ما استثنى بنص صريح فى المواد التالية للمادة المذكورة وليس فى نصوص المواد التالية ما يشير إلى الدفوع والطلبات التى يمكن تقديمها أثناء التحقيق ومن ثم تسرى الأحكام الخاصة بها والواردة فى باب التحقيق بمعرفة القاضى على التحقيق بمعرفة النيابة العامة ويجوز لبقية الخصوم أن يتقدموا بذات الدفوع والطلبات التى يجوز لهم التقدم بها لقاضى التحقيق .

ما هية الدفوع والطلبات

نص المادة ٨١ إجراءات عام يندرج تحته كل الدفوع والطلبات التى يمكن تقديمها لقاضى التحقيق من جميع الخصوم بما فيهم النيابة العامة أو للنيابة العامة من غيرها من الخصوم فلم تقصر حق تقديم الدفوع والطلبات على المتهمين وحدهم كما فعلت المادة ٥٩ من قانون تحقيق الجنايات الملغى كما لم تحدد هذه الدفوع والطلبات التحديد الوارد فى المادة الملغاة . ولم يرد بالمذكرات التفسيرية لقانون الاجراءات ما يفسر معنى الدفوع والطلبات وكل ماورد بها بخصوصها وجوب أن يكون تقديم الدفوع والطلبات كتابة ولو عن طريقة اثباتها فى محضر التحقيق .

والمقصود بالدفوع التى تقدم من الخصوم أثناء التحقيق كل دفع يتصل بقيام أو انعدام الدعويين الجنائية أو المدنية أو بالاختصاص كالدفع بعدم الاختصاص أو بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة أو بصدور عفو شامل أو حكم حائز لقوة الشىء المحكوم فيه أو بالتنازل أو الدفع بعدم قبول الدعوى الجنائية أو المدنية أو بأن الفعل لا عقاب عليه فى القانون ... الخ .

أما الطلبات فهى كل مايتقدم به الخصوم من رغبات متصلة بالتحقيق وكيفية تسييره والسير فى إجراءاته كأن يطلب المتهم أو وكيله سماع شهود نفى أو أن يطلب المدعى المدنى سماع شهود إثبات لم يسبق سماع أقوالهم أو مناقشة من استجوب منهم فى بعض نقط معينة وكطلب الانتقال لإجراء معاينة أو ندب خبير أو طبيب شرعى أو ختم قضية مدنية أو جنـائية أو الاطلاع عليهما أو طلب الاذن بتقـديم مستندات فى الدعوى والاطلاع عليها أو طلب إجراء تجربة صوتية أو تجربة رؤيا . . . الخ .

وفى الجملة كل طلب يتصل بذات الخصوم وأشخاصهم مما يكون له تأثير فى مراكزهم من حيث تدعيم الدليل أو إظهار فساده .

والدفوع تتصل عادة بالناحية القانونية والفقهية فى الدعوى خلافا للطلبات التى تمس فى الغالب موضوع الدعوى وأدبياتها .

فإذا تقدم إلى قاضى التحقيق أو عضو النيابة أثناء مباشرته التحقيق فى الجنح والمخالفات أى دفع أو طلب وجب عليه الفصل فيه فى ظرف أربع وعشرين ساعة من وقت تقديمه اليه وأن يبين الأسباب التى يستند اليها فيما يقضى به من رفض الدفع أو الأخذ به أو إجابة الطلب أو رفضه فإذا صدر قراره فى غيبة الخصوم وفى غير مواجهتهم وجب على القاضى أن يبلغه للنيابة العامة لتعلنه لهم فى ظرف أربع وعشرين ساعة من وقت صدوره ويكون الإعلان إما بواسطة رجال السلطة العامة أو عن طريق قلم المحضرين ويكون لكل من المجنى عليه والمدعى المدنى والمسئول عن الحقوق المدنية فى المحل الذى اختاره فى البلدة الكائن فيها مركز المحكمة التى يجرى فيها التحقيق إذا لم يكن مقيما فيها وإن لم يكن قد حدد محلا مختاراً بهذه البلدة يصير إعلانه فى قلم الكتاب . ويصح أن يكون الاعلان لوكلائهم إن وجدوا .كذلك الحال بالنسبة للمتهمين « تراجع المادة ١٤٥ إجراءات » .

هل للخصوم الطعن فى الأوامر التى تصدر فى الدفوع والطلبات المقدمة منهم

قلنا إن الطلبات ما هى إلا الرغبات التى يتقدم بها الخصوم وتكون متصلة بكيفية تسيير دفة التحقيق ونظراً لأن المفروض فى المحقق النزاهة والحيدة فله أن يتخذ أى إجراء يراه موصلا إلى الحقيقة غير مقيد فى ذلك بما تراه النيابة أو يطلبة بقية الخصوم ومن ثم فالأوامر التى تصدر منه فى الطلبات لايمكن الطعن فيها أو استئنافها لأن مثل هذه الأوامر ليست لها أية صفة قضائية ولأنه وحده صاحب الكلمة العليا فى مباشرة أى إجراء من اجراءات التحقيق يرى فى مباشرة مايوصل إلى الحقيقة ولأن تحقيقاته تعرض على غرفة الاتهام أو محكمة الجنايات أو غيرهما ويمكن لكل منها أن يستوفى التحقيق بالشكل الذى يراه .

أما الأوامر التى تصدر فى الدفوع فيجوز الطعن فيها على الوجه الآتى :

ا ــ يجوز لجميع الخصوم بما فيهم المتهم أن يستأنفوا الأوامر المتعلقة بمسائل الاختصاص دون أن يوقف هذا الاستئناف سير التحقيق أو أن يترتب على القضاء بعدم الاختصاص بطلان إجراءات التحقيق « م ١٦٣ اجراءات »

ب ــ للنيابة العامة أن تستأنف ولو لمصلحة المتهم جميع الأوامر الصادرة فى الدفوع الأخرى غير الدفوع المتعلقة بالاختصاص .

جـ ــ للمجنى عليه وللمدعى بالحقوق المدنية استئناف الأوامر الصادرة فى الدفوع بما لا يتفق

وصالحهم كالأمر الصادر بقبول الدفع بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة وانقضائها ورفض طلب التحقيق وذلك لأن هذا الأمر أو ماشابهه يؤثر فى صالحهما تأثير الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية وهو مايجوز لها استئنافه عملا بالمادة ١٦٢ إجراءات .

وسنتكلم عن ميعاد الاستئناف وشكله والآثار المترتبة عليه عند الكلام عن استئناف جميع أوامر قاضى التحقيق بما فيها الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو بإحالتها إلى المحكمة الجزئية .. الخ

(يتبع)

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			بمنح الدرجة . الحق هنا منشؤه قانون التنسيق رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٧ والقواعد الموضوعة لتنفيذه . صيغة الجواز التى وردت فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قواعـد التنسيق . مجرد صياغة . معناها . العبرة هنا بالمعنى لا بالمبنى .
٣٨	٥٣	٢٢ يونيه ١٩٤٩	١ ــ إختصاص محكمة القضاء الإدارى . لاتملك إصدارقرار إدارى أو تكليف جهة الإدارة بإصدار قرار معين . سلطتها مقصورة على الرقابة القضائية لتصرفات الإدارة . ٢ ــ قبول الدعوى . مطالبة بدرجة . الحصول عليها . طلب عدم تأثير القرار المطعون فيه فى أقدمية المدعى فى تلك الدرجة . توافر المصلحة . قبول . ٣ ــ تنسيق . ترقية بالاختيار . ترخص الإدارة . لامعقب من المحكمة . شرطه . عدم إساءة استعمال السلطة .
٣٩	٥٤	» » »	بوليس . القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٤ . تضمنه أحكاماً عامة . تسرى على جميع هيئات البوليس وأخرى خاصة بطوائف دون غيرها . المادتان ١٠ ، ١١ منه خاصتان بضباط البوليس وحدهم .
٤٠	٥٥	» » »	ترقية . درجة عادية فى الميزانية . ترخص جهة الإدارة فى الترقية . لا معقب عليها . شرطه . عدم إساءة استعمال السلطة .
٤١	٥٥	٢٣ يونيه ١٩٤٩	١ ــ اختصاص محكمة القضاء الادارى . طلب ضم مدة الخدمة السابقة فى الأقدمية . وما يترتب على الضم من الحق فى علاوات الترقية . حفظ الطلب . الطعن فيه . نزاع فى راتب . اختصاص المحكمة بولايتها الكاملة . ٢ ــ موظف . فصله لسوء السلوك . تعيينه جديداً بعقد جديد . ليس له أن يطلب ضم مدد الخدمة السابقة . كتاب المالية الدورى فى يوليه سنة ١٩٤٧ .
٤٢	٥٦	» » »	١ ــ موظف . استثناءات . قرار إبطال تعيينه . مخالفته لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٤٤ . لامحل للاستناد إلى المادة ٧ منه إلا إذا كان قد طبق فى حقه تطبيقاً صحيحاً .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			وهذا هو موقف الدستور المصرى . فإنه يتعين الرجوع إلى الأصول الدستورية للنظر فيما يملك القضاء عمله إزاء قانون يطلب إليه تطبيقه ويكون هذا القانون متعارضاً مع الدستور . ومن الأصول الدستورية أن يطبق القضاء القانون فيما يعرض له من الأقضية . فإذا تعذر على القضاء تطبيق بعض التشريعات لما قد يوجد بينها من تعارض وجب عليه أن يطبق القانون الأعلى فى المرتبة . وإذا تعارض قانون مع الدستور وجب تطبيق الدستور دون القانون فتمتنع عن تطبيق القانون غير الدستورى .
			٣ — المرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ يمنع سماع الدعوى فى أى تصرف أو أمر صدر من السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية يتضمن إعفاء لهذه السلطة من أية مسئولية ترتبت على تصرفاتها المخالفة لقانون الأحكام العرفية ذاته . وهذا الإعفاء من شأنه أن يخل بحقوق الأفراد فى الحرية وفى المساواة فى التكاليف والواجبات فهو مخالف لأحكام الدستور . وهذا المرسوم باطل أيضاً من الناحية الشكلية لأنه لم يعرض على قسم التشريع بمجلس الدولة وفقاً لأحكام المادة ٣٥ من قانون هذا المجلس .
			٤ — إن قانون التضمينات لا يعفى الحاكم العسكرى إلا من التعويض عن عمل لم يجاوز فيه حدود اختصاصه وكان خطأه فيه خطأ غير مقصود . ويبقى على ذلك هذا العمل الخاطىء عملا غير مشروع .
٥٣	٨٣	٣٠ يونيه ١٩٥٢	١ — أحكام عرفيـــة . قرارات الحاكم العسكرى يخضع لأحكام الدستور والقانون . ولمحكمة القضاء الإدارى الرقابة عليه فى ذلك . ٢ — متى قامت أسباب جدية تبرر تصرفات الحاكم العسكرى التى اتخذها فى حدود الدستور والقانون ، كانت هذه التصرفات بمنجاة من كل طعن . إذا لم توجد أسباب جدية يجب إلغاء القرار المطعون فيه .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			(٣) قضاء محاكم الاستئناف (القضاء المدنى)
٥٤	٨٧	١٨ نوفمبر ١٩٥١	تزوير . دعوى فرعية . لا يجوز استئناف حكمها استقلالا عن المحكمة فى الموضوع . لأنه حكم غير منهى للخصومة طبقاً للمادة ٣٧٨ مرافعات .
			(٤) قضاء الأحوال الشخصية
٥٥	٨٨	» » »	١ — أحوال شخصية . إعلان ورقة الحضور ليس لها ميعاداً معيناً . ٢ — حجية . أحكام المحاكم الشرعية . لها حجيتها أمام المحاكم المدنية . ٣ — حجر . أسبابه . تفهمها خاضع لتقدير المحاكم الحسبية . ٤ — عته أو غفلة أو سفه . الحجر لسبب منها . لا خلاف عليها بين رأى فقهاء الشريعة الإسلامية ونصوص القانون . ٥ — ذو الغفلة . تعريفه . ٦ — تصرف مطلوب الحجر عليه لزوجته . حتى لو كان على سبيل التبرع . وكان بقصد المحافظة على أمواله . غير موجب للحجر . ٧ — ميسر . متى يجوز الحجر من أجله .
٥٦	٩٠	٢٦ ديسمبر ٩٥١	حجر على سيدة للعته وتعينت والدتها قيمة عليها . زوجت القيمة المحجور عليها . وهى بالغة سن الرشد . من ابن عمها بدون إذن المحكمة الحسبية . تقدم طلب بعزل القيمة لهذا السبب .
			(٥) قضاء الأمور المستعجلة المستأنفة
٥٧	٩٣	١٥ اكتوبر ٩٥١	اختصاص . دعوى استرداد حيازة . غموض ركن القوة والغصب . عدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر النزاع .
٥٨	٩٥	١٨ ديسمبر ٩٥١	١ — أحوال مستعجلة . لم يحصرها القانون ولا الفقه . ٢ — حراسة . الاستعجال فيها . ركن موضوعى لا ركن اختصاصى . ٣ — استبدال حارس . م ٥١٤ مرافعات لم تحصر أحواله .
٥٩	٩٧	١٩ ديسمبر ٩٥١	١ — مستعجل . عدم جواز استئناف الأحكام المستعجلة إلا فى حدود م ٣٩ ع . أى القيد بقيمة الدين . استثناء . مسائل الاختصاص . ٢ — حق القضاء المستعجل فى فحص المستندات لتبيان مبلغ الجد فيها . ٣ — تسليم . حق الامتناع عن تنفيذه . إذا لم ينفذ خصمه التزامه بالدفع .

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين

العدد الثاني

السنة الثالثة والثلاثون

أكتوبر سنة ١٩٥٢

« إنى لأستحى أن أظلم من لا أجد له ناصراً على إلا الله »

« معاوية »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أم بإدارتها ترسل بعنوان إدارة مجلة المحاماة وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة رقم ٥١ بمصر .

المطبعة العالمية

احمد حسن عزى وشركاه

١٦ شارع ضريح سعد بالقاهرة

تليفون ٢٩٣١٧

بيـــــان

نشرنا فى هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين والأوامر العسكرية الآتية :

عدد		
١٢٦	حكما صادراً من قضاء محكمة النقض الجنائية	
٢	حكمين صادرين من قضاء محاكم الاستئناف	(القضاء المدنى)
٢	حكمين صادرين من قضاء المحاكم الكلية	(القضاء التجارى)
٢	حكمين صادرين من قضاء الامور المستعجلة المستأنفة	
٢	حكمين صادرين من قضاء المحاكم الكلية	(قضاء الجنح)
٢	حكمين صادرين من قضاء الامور المستعجلة الجزئية	
٦	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الجزئية	(القضاء المدنى)
٢	حكمين صادرين من قضاء المحاكم الجزئية	(قضاء الجنح)

بحث انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة لحضرة الأستاذ راغب حنا المحامى .

بحث التعديلات التى أدخلت على قانون رسم الأيلولة ومدى ما حققته من علاج نواحى النقص به لحضرة الأستاذ خيرت ضيف مدرس المحاسبة بكلية التجارة بجامعة فاروق الاول

بحث حجز ما للمدين لدى أحد فروع البنك وهل يمتد أثره الى باقى الفروع الأخرى لحضرة الاستاذ السيد محمود القبطان وكيل إدارة القضايا ببنك باركليز بالاسكندرية .

مرسوم بقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ فى شأن استقلال القضاء .

« « رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥٢ فى شأن فصل رجال القضاء الشرعى بغير الطريق التأديبى

« « رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٥٢ بتحديد المساحة التى تزرع قطنا فى السنوات ١٩٥٢ — ١٩٥٣ و١٩٥٣ — ١٩٥٤ و ١٩٥٤ — ١٩٥٥ الزراعية

« « رقم ٢٠٤ لسنة ١٩٥٢ بتعيين مناطق زراعة الأصناف المختلفة من القطن فى سنة ١٩٥٢/١٩٥٣ الزراعية .

« « رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٥٢ بتعيين المساحة التى تزرع قمحاً فى سنة ١٩٥٢/١٩٥٣ الزراعية .

« « رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام قانون استقلال القضاء .

« « رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٥٢ فى شأن فصل رجال إدارة قضايا الحكومة بغير الطريق التأديبى .

« « رقم ٢٠٨ لسنة ١٩٥٢ بإضافة بعض تصرفات إلى الجدول الملحق بكل من

القانونين رقم ٩١ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم أمام المحاكم الشرعية ورقم ١٣٤ لسنة ١٩٥١ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٤٤ بشأن رسوم التسجيل ورسوم الحفظ المعـــدل بالقوانين رقم ٩٤ لسنة ١٩٤٦ و٦٣ لسنة ١٩٤٨ و ٧٠ لسنة ١٩٥٠ .

مرسوم بقانون رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٣٠ لسنة ١٩٥٢ فى شأن تطهير الأداة الحكومية .

« « رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥٢ فى شأن فصل رجال القضاء الشرعى بغير الطريق التأديبى .

مرسوم بشأن تأليف لجنة لدراسة الأنظمة الحكومية وتقديم مقترحات بشأنها .

مرسوم بقانون رقم ٢١٣ لسنة ١٩٥٢ بإنشاء المجلس الدائم لتنمية الانتاج القومى .

مرسوم بقانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٢ بمد ميعاد عرض مشروع قانون التعريفة الجركية ومشروع القانون الخاص برسم الانتاج على البرلمان .

مرسوم بقانون رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة الثالثة من المرسوم بقانون رقم ٢١٣ لسنه ١٩٥٢ بإنشاء المجلس الدائم لتنمية الانتاج القومى .

« « رقم ٢٣١ لسنة ١٩٥٢ بشـــأن ضمان الحكومة لبنك التسليف الزراعى والتعاونى فى سلفة تمويل محصول القطن .

« « رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام الأمر الملكى الصادر فى ١٣ أبريل سنة ١٩٢٢ بوضع نظام توارث عرش المملكة المصرية .

مرسوم بإنشاء وزارة للقصر .

مرسوم بقانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة التاسعة من القانون رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٥١ الخاص بالموازين والمقاييس والمكاييل .

« « رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ بأساس ربط ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المنصوص عليها فى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ عن السنوات من ١٩٤٨ إلى بالنسبة إلى الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريقة التقدير .

« « رقم ٢٤١ لسنة ١٩٥٢ بالعفو الشامل عن الجرائم السياسية التى وقعت فى المدة بين ٢٦ أغسطس سنه ١٩٣٦ و ٢٢ يوليه سنة ١٩٥٢ .

قرار بالاجراءات الواجب اتباعها لشهر إلغاء الوقف على غير الخيرات .

قرار رقم ١٤٩ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القرار رقم ١٣٩ لسنة ١٩٥٢ بتحديد الأرباح فى بعض السلع وتقرير الوسائل لمنع التلاعب بأسعارها وكيفية الإعلان عن هذه الأسعار .

قرار رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٢ بإضافة بعض السلع والمواد إلى الجدول الملحق بالمرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير الجبرى وتحديد الأرباح.

قرار رقم ١٥١ لسنة ١٩٥٢ بتحديد الأرباح فى بعض السلع وتقرير الوسائل لمنع التلاعب بأسعارها .

قرار وزارى رقم ١٩٥٢ لسنة ١٥٢ .

قرار وزارى رقم ١٥٣ لسنة ١٩٥٢ .

قرار وزارى رقم ١٥٧ لسنة ١٩٥٢ .

قرار رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٢ بتقرير الوسائل اللازمة لمنع التلاعب بأسعار المواد والسلع المسعرة والمحددة الربح فى تجارتها .

قرار رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٢ بحظر نقل المواد الغذائية إلى شرقى خط وهمى من رأس البر إلى حلوان .

قرار رقم ١٦١ لسنة ١٩٥٢ بإضافة بعض السلع إلى القرار رقم ٨٧ لسنة ١٩٥٢ .

قرار رقم ١٦٢ سنة ١٩٥٢ بإضافة الأسماك بجميع أنواعها إلى الجدول المرفق بالمرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ .

قرار وزارى رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٢ فى شأن الترخيص بإنشاء وتشغيل مصانع الأسمنت

أمر عسكرى بتعيين أعضاء المحاكم العسكرية بين الضباط .

أوامر عسكرية أرقام ٤٣ و٤٨ و٤٩ و٥٠ و٥١ و٥٢ .

راغب حنا — سليمان الجمانى — أحمد السادة — كمال حليم ابراهيم — نصيف زكى

من أعضاء مجلس النقابة — من غير أعضاء مجلس النقابة

قضاء محكمة النقض الجنائية

(رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك المستشارين) .

٧٢

١٦ يناير سنة ١٩٥١

غش وتدليس . عود . متهم سبق الحكم عليه فى غش مكيال . محاكمته فى جريمة غش لبن . وجوب اعتباره عائداً .

المبدأ القانونى

إن المادة العاشرة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بقمع الغش والتدليس تجرى بأنه « مع عدم الاخلال بأحكام المادتين ٤٩ و ٥٠ من قانون العقوبات يجب فى حالة العود الحكم على المتهم بعقوبتى الحبس ونشر الحكم أو لصقه ، وتعتبر الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون والجرائم المنصوص عليها فى قانون العلامات والبيانات التجارية والمادة ١٣ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩ للموازين والمقاييس والمكاييل ، وكذلك الجرائم المنصوص عليها فى أى قانون آخر خاص بقمع الغش والتدليس متماثلة فى العود » . وإذن فانه يكون لزاما على المحكمة أن تقضى بعقوبة الحبس ونشر الحكم ولصقه تطبيقاً للمادة السالفة الذكر على المتهم فى جريمة غش لبن الذى سبق الحكم عليه فى جريمة غش مكيال ، فإذا هى اقتصرت على معاقبته بالغرامة فانها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون .

المحكمة

« حيث إن وجه الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون إذ أنه حكم على المتهم ابتدائيا بتغريمه ٥٠٠ قرش والمصادرة فى جريمة غش لبن ، فاستأنفت النيابة لكون المتهم عائداً . وطلبت من محكمة ثانى درجة تطبيق المادة ١٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ إلا أن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم المستأنف بمقولة إن السابقة التى للمتهم صدر الحكم فيها غيابياً ولم تقدم النيابة ما يدل على إعلانه أو تنفيذه وأن ما تأشر به على الصحيفة من إعلانه جاء لاحقاً لصدور الحكم المستأنف .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على صحيفة سوابق المتهم التى اطلعت عليها هذه المحكمة أنه سبق الحكم عليه حضوريا من محكمة مصر فى جريمة غش مكيال فى القضية رقم ٩٦٨ - ١٨٢٥

بتاريخ ٥ من يناير سنة ١٩٤٦ بغرامة قدرها ٥ جنيهات ونشر الحكم على مصاريفه بجريدة المصرى تطبيقاً لأحكام القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩ . ولما كانت المادة العاشرة من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ الخاص بقمع التدليس والغش تجرى بما يأتى « مع عدم الاخلال بأحكام المادتين ٤٩ و ٥٠ من قانون العقوبات يجب فى حالة العود الحكم على المتهم بعقوبتى الحبس ونشر الحكم أو لصقه وتعتبر الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون والجرائم المنصوص عليها فى قانون العلامات والبيانات التجارية والمادة ١٣ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩ للموازين والمقاييس والمكاييل وكذلك الجرائم المنصوص عليها فى أى قانون آخر خاص بقمع الغش والتدليس متماثلة فى العود » فقد كان لزاما على المحكمة أن تقضى بعقوبة الحبس ونشر الحكم أو لصقه تطبيقا للمادة سالفة الذكر ، أما وهى لم تفعل واقتصرت على معاقبته بالغرامة فانها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون مما يتعين معه نقض الحكم وتطبيق القانون على الواقعة كما هى مثبتة به تطبيقاً صحيحاً » .

(القضية رقم ١٧٤٠ سنة ٢٠ ق) .

٧٣

١٦ يناير سنة ١٩٥١

إثبات . سلطة المحكمة فى تكوين عقيدتها من جميع عناصر الدعوى . لها أن تعول على أقوال الشهود فى التحقيقات ولو جاءت مخالفة لما قرروه بالجلسة .

المبدأ القانونى

لمحكمة الموضوع أن تكون عقيدتها من جميع عناصر الدعوى ومن بينها أقوال المجنى عليه والشهود فى التحقيقات ولو جاءت مخالفة لما قرروه بالجلسة وأن تعول فى الادانة على هذه الأقوال وتتخذها دليلا على المتهم متى اطمأنت إلى صدقها .

(القضية رقم ١٧٤٦ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور محمد أحمد غنيم بك بدلا من ابراهيم خليل بك المستشار) .

٧٤

١٦ يناير سنة ١٩٥١

نقض : حكم غير منه للخصومة . عدم جواز الطعن.

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم المطعون فيه إنما صدر برفض الدفع ببطلان الحكم الغيابى وتحديد جلسة لنظر الموضوع، كان الطعن فيه بطريق النقض غير جائز .

المحكمة

« حيث إن الحكم المطعون فيه إنما فصل فى الدفع ببطلان الحكم الغيابى برفضه وبتحديد جلسة لنظر الموضوع فهو لم ينه خصومة أمام محكمة الموضوع ولهذا لايجوز الطعن فيه بطريق النقض » .

(القضية رقم ١٧٥٥ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور حسن اسماعيل الهضيبى بك بدلا من محمد احمد غنيم بك المستشار) .

٧٥

١٦ يناير سنة ١٩٥٠

نقض . عدم وجود توقيع على أسباب الطعن . عدم إمكان الوقوف على من صدرت منه وصفته فى تقديمها . عدم قبول الطعن شكلا .

المبدأ القانونى

إذا كانت الأسباب المقدمة فى الطعن

لا تحمل توقيعاً من أحد فانه يتعين القضاء بعدم قبول الطعن شكلا على أساس أنه لم تقدم له أسباب على الصورة التي يتطلبها القانون .

المحكمة

« حيث إن الطاعن وإن قرر الطعن في الحكم بقلم الكتاب إلا أن الأسباب المقدمة في الطعن لا تحمل توقيعاً من أحد ولا يمكن القول بنسبة صدورها إليه أو إلى محام عنه ولا الوقوف على من صدرت منه وصفته في تقديمها . وإذن فانه يتعين القضاء بعدم قبول الطعن شكلا على أساس أنه لم تقدم له أسباب على الصورة التي يتطلبها القانون » .

(القضية رقم ١٧٥٦ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٧٦

٢٢ يناير سنة ١٩٥١

دفاع شرعي . لا يشترط أن يكون المتهم قد اعترف بالواقعة أو تمسك في دفاعه بقيام الدفاع الشرعي . الفعل المتخوف منه المسوغ للدفاع الشرعي . لا يشترط أن يكون خطراً حقيقياً .

المبدأ القانوني

إنه وإن كان لا يشترط لاعتبار المتهم في حالة دفاع شرعي أن يكون قد اعترف بالواقعة أو أن يتمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع بقيام حالة الدفاع الشرعي لديه وقت مقارفته للحادث ، كما أن القانون لا يوجب بصفة مطلقة أن يكون الاعتداء حقيقياً ، بل يصح القول بقيام هذه الحالة ولو كان الاعتداء وهمياً أي لا أصل له في الواقع وحقيقة الأمر متى كانت الظروف والملابسات تلقي في روع المدافع أن هناك اعتداء جدياً وحقيقياً موجهاً اليه ، إلا أنه متى كانت الواقعة كما أثبتها الحكم تفيد أن المتهم لم يكن يقصد رد اعتداء وقع عليه أو توهم وقوعه من المجني عليه ، بل إنه كان هو البادىء بالاعتداء على أحد أقارب المجني عليه — فان ما انتهت اليه المحكمة من نفي حالة الدفاع الشرعي يكون مطابقاً للقانون ولا يكون هناك محل للبحث فيما إذا كان قد تجاوز حدود هذا الحق ، إذ لا يصح القول بتجاوز الحق إلا مع قيامه .

المحكمة

« حيث إن الطاعن يقول في طعنه إن الحكم المطعون فيه قد جاء قاصراً ومتناقضاً ومخطئاً في تطبيق القانون ، إذ أن الواقعة كما صورتها المحكمة تفيد أنه كان في حالة دفاع شرعي عن النفس فقد ورد بالحكم أن المجني عليه شهر عصاه في وجهه ، وأنه لم يطلق النار إلا بعد أن لوح بالعصا متظاهراً بتهديده وأنه كان في ثورة غضب واستفزاز من جانب المجني عليه ، أما ما ذكرته من أنه توهم أن المجني عليه حضر للمساعدة في رد الاعتداء على آخر فانه لا يؤثر في قيام حالة الدفاع ، لأن العبرة بما يقوم في ذهن المدافع لا بذهن المجني عليه وما دام قد قام لدى المتهم سبب جدي للاعتقاد بوجود اعتداء يخشى منه فانه يكون في حالة دفاع شرعي بقطع النظر عن اعترافه أو انكاره وبقطع النظر عما إذا كان قد تمسك بالدفاع الشرعي بصفة أصلية أو كان الطلب منه على سبيل الاحتياط ، كما لا يؤثر فيه كون

الخطر حقيقياً أو أنه كان وهمياً ما دام قد توفر لدى المدافع سببه . ويضيف الطاعن أن ما ذكرته المحكمة من أن المجنى عليه لم يكن يقصد الاعتداء عليه بل كان يريد حمله على عدم الاعتداء على الآخر لا يكفى لاطراح دفاعه بل كان يتعين أن تبين المحكمة ما كان يقوم فى ذهنه هو حتى إذا ما تبينت أمره نزلت على نتيجته فتبرئه أو تبحث ما إذا كان قد تجاوز حدود القوة اللازمة لرد الاعتداء ، كما أنها تعرضت لما دفع به من أن القاتل غيره وأن المجنى عليه سيء السير وأنه إنما اتهم طمعاً فى ماله فحكمت على هذا الدفاع بالفساد دون أن تعنى بتحقيقه مع أن هذا الفساد فى ذاته لا يقوم دليلا على مقارفته جريمة القتل كما أن ما تعرضت له عن الباعث كان من قبيل الفرض والاحتمال الذى لم يؤيد بدليل مما لا يصح أن يقوم عليه حكم .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى فقال إنها تتحصل « على ما تبين من الأوراق والتحقيقات ومما دار بالجلسة أنه قبل غروب يوم ٢٣ من شعبان سنة ١٣٦٨ هجرية الموافق ٢٠ من يونيه سنة ١٩٤٩ بناحية صنيم مركز أبى قرقاص مديرية المنيا حدثت مشادة كلامية بين عبد الحميد مهران طـه واسماعيل عبد الجليل عبد الله أمام حانوت البقال عبد الغنى عبد الرحمن فتح الباب من أجل خادم أولهما ويدعى حسين أحمد قريب ثانيهما وتطورت هذه المشادة إلى تماسك صحبه اعتداء من اسماعيل عبد الجليل على عبد الحميد مهران بقبضة اليد والحذاء . وفض هذا الشجار وانصرف كل منهما إلى منزله ويقع كل من هذين المنزلين فى نفس الشارع الذى يقع فيه حانوت البقال ثم عاد عبد الحميد مهران طه إلى منزل اسماعيل عبد الجليل عبد الله فوجد هناك غريمه مع الحلبى أحمد سيد الشهير بتغيان (المتهم) فقفل راجعاً إلى منزله مسرعا يتعقبه اسماعيل عبد الجليل والمتهم وآخرون قاصدين الاعتداء عليه فحال بينهم وبين ذلك (البقال عبد الغنى عبد الرحمن) غير أنه بعد توجه هذا البقال إلى المسجد لأداء فريضة صلاة المغرب ذهب كل من اسماعيل عبد الجليل والمتهم إلى منزل عبد الحميد مهران طـه وهما لا يزالان على تلك النية ولما لم يجداه أمام منزله نادياه للخروج للتحرش به فخرج وحدث تماسك بينه وبين المتهم وحضر على صوت هذه الحركة بربرى عمر دياب « القتيل » وهو قريب عبد الحميد مهران من منزله المجاور وزوجته ثم عبد الله اسماعيل ثم صالحه محفوظ زوجة عبد الحميد مهران التى أصيبت فى هذه المشاجرة وأخذ بربرى عمر دياب يلوم المتهم وزميله اسماعيل عبد الجليل على تحرشهما بقريبه وتهجمهما على منزله ولوح بعصاه التى كان يحملها فى ذلك الوقت فى مواجهة المتهم متظاهراً بتهديده إن هو أو زميله اعتديا على غريمهما فعز على المتهم أن تبدو هذه الحركة من المجنى عليه وهو المدرس فى المدرسة الأولية الذى يعتقد بمركب النقص فيه أنه أرفع منه مقاماً وأعز نفراً فسولت له نفسه أن يقتص منه جزاء هذا التطاول فأخذ المسدس الذى يحمله وأطلق عليه منه مقذوفاً نارياً أصابه فى مقتل فخر صريعـاً ولاذ هو بالفرار متحصناً بالمدرسة الأولية التى يعمل فيها ، وهى قريبة من مكان الحادث » ثم تعرض لما تمسك به المدافع عن الطاعن من فساد الاتهام وقيام حالة الدفاع الشرعى فلم يأخذ بالأول للأسباب التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى اليه كما نفى قيام حالة الدفاع لديه .

« وحيث إنه ولو كان صحيحاً انه لا يشترط لاعتبار المتهم فى حالة دفاع شرعى أن يكون قد

اعترف بالواقعة أو أن يتمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بقيام حالة الدفاع الشرعى لديه وقت مقارفته للحادث ، كما أن القانون لا يوجب بصفة مطلقة أن يكون الاعتداء حقيقياً بل يصح القول بقيام هذه الحالة ولو كان الاعتداء وهمياً أى لا أصل له فى الواقع وحقيقة الأمر متى كانت الظروف والملابسات تلقى فى روع المدافع أن هناك اعتداء جدياً وحقيقياً موجهاً اليه ، ولو أن الأمر كذلك إلا أن الواقعة كما أثبتها الحكم على الصورة السالفة تفيد أن الطاعن لم يكن بقصد رد اعتداء وقع عليه أو توهم وقوعه من المجنى عليه وأنه من جهة أخرى كان هو البادىء بالاعتداء على أحد أقارب المجنى عليه المذكور ، ولذا فان ما انتهت اليه المحكمة من نفى حالة الدفاع الشرعى يكون مطابقاً للقانون . ومتى تبين انتفاء حالة الدفاع الشرعى فلا يكون هناك محل للبحث فيما إذا كان قد تجاوز هذا الحق ، إذ لا يصح القول بتجاوز الحق إلا مع قيامه . أما مايشير اليه الطاعن عن الباعث على الجريمة فرود بأنه متى جزم الحكم بالادانة اعتماداً على ما أورده من أدلة تؤدى إلى النتيجة التى انتهى اليها فذلك يكفى لسلامته بقطع النظر عن الباعث على الجريمة ، إذ أن البواعث ليست من أركانها .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٠٦٩ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وابراهيم خليل بك ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

٧٧

٢٢ يناير سنة ١٩٥١

نصب . ركن الاحتيال باتخاذ صفة غير صحيحة . بيانه.

المبدأ القانونى

متى كان الحكم قد أثبت على المتهم ادعاءه بأنه ضابط مباحث وتقديمه للمجنى عليه بطاقة شخصية يؤيد بها هذا الادعاء الكاذب مما انخدع به المجنى عليه وسلمه المبلغ الذى طلبه ، فانه يكون قد بين بما فيه الكفاية ركن الاحتيال فى جريمة النصب باتخاذ صفة غير صحيحة .

(القضية رقم ١٠٧٥ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٧٨

٢٢ يناير سنة ١٩٥١

إثبات . تلبس . استدلال المحكمة بحالة التلبس بناء على ما استخلصته من أقوال الشهود . لا مانع .

المبدأ القانونى

ليس فى القانون ما يمنع المحكمة — فى حدود سلطتها فى تقدير أدلة الدعوى — من الاستدلال بحالة التلبس على المتهم ما دامت بينت أنه شوهد وهو يجرى من محل الحادثة بعد حصولها مباشرة والأهالى يصيحون خلفه أنه القاتل وهو يعدو أمامهم حتى ضبط على مسافة ١٥٠ متراً من مكان الحادث .

المحكمة

« حيث إن الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه ، إذ دان الطاعن بالقتل العمد مع

سبق الاصرار والترصد . قد استند فى ذلك إلى ما قاله من أنه — أخذاً من رواية شاهدى الاثبات — كان فى حالة تلبس وذلك خطأ فى تطبيق القانون لأن حالة التلبس حالة خاصة بالجريمة لا بالمتهم ، كما أن القانون لا يعتبر وجود الجريمة فى إحدى حالات التلبس دليلا وإنما هو يعتبرها فى هذه الحالة ، وبالاستثناء من القواعد العامة ، مبرراً لاتخاذ إجراءات جنائية خاصة ومعينة — هذا إلى أن ما استند إليه الحكم فى إثبات حالة التلبس المذكورة يخالف الثابت فى الأوراق إذ هو لا يقوم على استنتاج سائغ منه فضلا عما وقع من تناقض بين أقوال شاهدى الاثبات . وقد دفع محامى الطاعن بعدم قيام حالة التلبس وطلب انتقال المحكمة لمعاينة مكان الحادث تحقيقا لما إذا كان من الممكن تتبع شخص بعينه وسط الزحام الموجود به دائماً ، ولكن المحكمة لم تجب هذا الطلب ولم ترد عليه وردت على تناقض الشاهدين وعلى دفاع الطاعن برد غير سديد واعتمدت فى إثبات الضغينة على أقوال أخى المجنى عليه بعد أن قالت إنها لا تثق فى شهادته وعلى اعتراف الطاعن بهذه الضغينة فى حين أنه لم يصدر منه هذا الاعتراف ، ثم إنها إذ آخذته بقتل المجنى عليه وقضت ببراءة توفيق عبد الحافظ الذى كان متهماً بهذا القتل معه لم تعول على شهادة محمود عبد الكريم الذى قرر أنه تقابل مع المجنى عليه وهو فى طريقه إلى المركز قبل وفاته وسأله عن ضاربه فأجابه بأنه هذا المتهم وردت على هذه الشهادة برد غير سائغ ولا يتفق مع الوقائع الثابتة بالأوراق .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه عناصر الجريمة التى دان الطاعن بها وتعرض لدفاعه المبين بأوجه طعنه ورد عليه بما يفنده واستند فى كل ذلك إلى الأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ثبوت الواقعة بظروفها عليه وإلى تفنيد دفاعه — لما كان ذلك وكان ما ذكره الحكم من أن « ضبط المتهم بالصورة التى رواها الشاهدان تنطق بأنه كان فى حالة تلبس ، إذ أنه قد شوهد وهو يجرى من محل الحادثة بعد حصولها مباشرة والأهالى تصيح خلفه أنه القاتل وهو يعدو أمامهم حتى صار ضبطه على مسافة ١٥٠ متراً من مكان الحادث » — ما ذكره الحكم من ذلك له أصله فى الأوراق ، ولم يكن فى القانون ما يمنع المحكمة فى حدود سلطتها فى تقدير أدلة الدعوى من الاستدلال بهذه الحالة على المتهم — لما كان كل ذلك فان الحكم المطعون فيه يكون سليما ولا يكون الطعن فيه على هذه الصورة إلا جدلا موضوعياً مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض ويتعين من أجل ذلك رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٢٨٩ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٧٩

٢٢ يناير سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . دفاع . دفاع موضوعى . لا يقتضى رداً صريحاً .

المبدأ القانونى

دفع المتهم بأن المنزل الذى ضبط فيه المخدر ليس له ، هو من قبيل الدفاع الموضوعى الذى لا يقتضى من المحكمة رداً صريحاً ، بل يكفى أن يكون الرد عليه مستفاداً من الحكم بالادانة .

(القضية رقم ١٣٦٨ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٨٠

٢٢ يناير سنة ١٩٥١

نقض . الدفع ببطلان الاجراءات أمام محكمة الدرجة الأولى لاستجواب المتهم دون طلب منه . عدم التمسك به أمام المحكمة الاستئنافية . لا تجوز إثارته لدى محكمة النقض .

المبدأ القانونى

إذا كان المتهم لم يتمسك أمام المحكمة الاستئنافية ببطلان الاجراءات أمام محكمة الدرجة الأولى لاستجوابها إياه دون طلب منه ، فلا يكون له أن يثير هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض .

(القضية رقم ١٧٨٣ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور حسن اسماعيل الهضيبي بك بدلا من أحمد حسني بك المستشار) .

٨١

٢٢ يناير سنة ١٩٥١

إثبات . الدفع بعدم جواز الإثبات بالبينة . وجوب إبدائه قبل سماع الشهود . لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

المبدأ القانونى

الدفع بعدم جواز الاثبات بالبينة ليس من النظام العام . فإذا كان المتهم لم يتمسك بهذا الدفع قبل سماع شهادة الشهود فذلك يفيد تنازله عنه،ولا يجوز له بعدئذ أن يثيره أمام محكمة النقض .

(القضية رقم ١٨٠٢ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور أحمد حسني بك بدلا من حسن اسماعيل الهضيبي بك المستشار) .

٨٢

٢٩ يناير سنة ١٩٥١

غش البضاعة . اعتبار اللبن مغشوشاً لمجرد قلة مقدار الدسم عن الحد الأدنى المقرر فى اللائحة الصادر بها قرار وزير الداخلية فى ١٨ من مايو سنة ١٩٢٥ . خطأ . الغش لا يتحقق إلا بفعل يحدث تغييراً فى ذات الشىء .

المبدأ القانونى

إن غش اللبن بالمعنى المقصود بالمادة ٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ لا يتحقق إلا بفعل يحدث تغييراً فى اللبن وذلك باضافة مادة أخرى اليه أو بنزع جزء من الدسم الذى فيه مهما كان مقدار هذا الجزء الذى انتزع . وإذن فمتى كانت المحكمة قد دانت المتهم فى جريمة عرضه للبيع لبناً مغشوشاً بنزع ٣٦ ٪ من الحد الأدنى للدسم مع علمه بذلك مستندة فى ذلك إلى مجرد قلة مقدار الدسم فى اللبن المضبوط عن الحد الأدنى المقرر فى اللائحة الصادر بها قرار وزير الداخلية فى ١٨ من مايو سنة ١٩٢٥ ، فان حكمها يكون خاطئاً ، إذ أن قلة الدسم وحدها لا يصح عدها غشاً إذا لم يكن مرجعها إلى فعل من أفعال التغيير .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه حين دانه بأنه « عرض للبيع لبناً مغشوشاً بنزع ٣٦٪ من الحدالأدنى للدسم مع علمه بذلك » جاء مشوباً بمايبطله . وفى بيان ذلك يقول إن المحكمة قد اعتبرت مجرد قلة نسبة

الدسم عن حد معين غشاً ينطبق على المادة ٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ مع أن الغش فى هذه الحالة لايتحقق إلا بفعل يحدث تغييراً سواء أكان باضافة مادة أخرى الى اللبن أم بنزع جزء من الدسم الذى فيه مهما كان مقدار ما نزع أو أضيف ، وأن نسبة الدسم فى الألبان تختلف كثرة وقلة مما يجب معه على المحكمة أن تتعرض لبحث سبب قلة الدسم حتى إذا كانت راجعة لعامل من العوامل البريئة ولا يرجع إلى فعل من المتهم ، كانت الواقعة غير معاقب عليها . ويضيف الطاعن أنه لم يصدر مرسوم بفرض حد أدنى للدسم حتى يمكن القول بتطبيق المادة ٥ من القانون التى تعاقب على مجرد بيع ما هو دون الحد الأدنى ، وأن ما استطرد اليه الحكم من الأخذ فى تعيين هذا الحد بطريق الفرض والاستنتاج لايصح الأخذ به ، إذ لاجريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص ، كما أنه وقد دافع بأنه كان غير موجود بالمحل وقت أخذ العينة لم يبين أدلته على الإدانة التى انتهى اليها .

« وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه صحيح لأن الغش بالمعنى المقصود بالمادة ٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ لايتحقق إلا بفعل يحدث تغييراً فى ذات الشىء وذلك باضافة مادة أخرى إلى اللبن أو بنزع جزء من الدسم الذى فيه مهما كان مقدار هذا الجزء الذى انتزع ــ لما كان الأمر كذلك وكانت المحكمة قد استندت فى الإدانة إلى ما قالته عن الحد الأدنى المقرر فى اللائحة الصادر بها قرار وزير الداخلية فى ١٨ من مايو سنة ١٩٢٥ ، وأخذت من مجرد قلة مقدار الدسم عنه فى اللبن المضبوط دليلا على غشه فان حكمها يكون خاطئاً ، إذ أن قلة الدسم وحدها لا يصح عدها غشاً إذا لم يكن مرجعها إلى فعل من أفعال التغيير وقع عليه ، فكان من المتعين على المحكمة أن تعرض لهذه النسبة وتبين أنها ترجع إلى فعل المتهم ، وأنها لا ترجع إلى عامل من العوامل البريئة ، وذلك بقطع النظر عن البحث فيما استطردت اليه عن مقدار الحد الأدنى للدسم ومخالفته ، مادامت المحكمة قد طبقت فى حقه المادة ٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١٢٩٠ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وبك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابراهيم خليل بك ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

٨٣

٢٩ يناير سنة ١٩٥١

دفاع شرعى . عدم الدفع به أمام محكمة الموضوع . الواقعة كما أثبتها الحكم لا تدل على قيام هذه الحالة . لايجوز التمسك بذلك أمام محكمة النقض .

المبدأ القانونى

إذا كان الطاعن لم يدفع التهمة أمام محكمة الموضوع بأنه كان فى حالة دفاع شرعى ، وكانت الواقعة كما أثبتها الحكم لاتدل بذاتها على قيام هذه الحالة ، فانه لا يجوز له أن يتمسك بهذا الدفع أمام محكمة النقض لأول مرة .

المحكمة

« حيث إن وجه الطعن يتحصل فيما يقوله الطاعن من أن الحكم المطعون فيه أغفل بحث قيام حالة الدفاع الشرعى عن النفس لديه ، تلك

الحالة التى ترشح لها واقعة الدعوى والتى سلم بها الحكم المطعون فيه كما سلم بها المجنى عليه فى صراحة وجلاء . وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم المطعون فيه سلم بوجود هذه الحالة إذ قال فى أسبابه : « إنه نظراً لظروف الحادث ولأنه ثبت من أقوال عبد الرحيم يونس وابنه عبد الله أن اعتداء المتهم الأول (الطاعن) كان لاحقاً للاعتداء عليه هو » . كما أن الوقائع التى أثبتها الحكم المطعون فيه تثبت أن الطاعن اعتدى عليه أولا من المجنى عليه الذى كان ظاهراً فى المعركة نفر من أهله فدفع الاعتداء الحال به والاعتداء الذى تخوف من وقوعه بضرب المجنى عليه ضربة واحدة ثم لاذ بالفرار. وقد سلم عما المجنى عليه اللذان اشتركا فى المعركة واللذان قدما كمتهمين فى الدعوى بأن المجنى عليه ضرب المتهم الأول وهذا الأخير رد الضرب ويؤيد ذلك كذلك أن الطاعن وجدت به إصابات .

« وحيث إن الطاعن لم يدفع التهمة أمام محكمة الموضوع بأنه كان فى حالة دفاع شرعى ، كما أن واقعة الدعوى كما أثبتها الحكم لاتدل بذاتها على قيام هذه الحالة فان التمسك بهذا الحق لايكون جائزاً لأول مرة أمام محكمة النقض .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٢٩٣ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٨٤

٢٩ يناير سنة ١٩٥١

إثبات . اعتراف متهم على آخر . مسألة تقديرية متروكة لرأى قاضى الموضوع .

المبدأ القانونى

إن حجية اعتراف متهم على آخر مسألة تقديرية بحتة متروكة لرأى قاضى الموضوع وحده ، فله أن يأخذ متهماً باعتراف متهم آخر عليه متى اعتقد بصحة هذا الاعتراف واطمأن اليه .

(القضية رقم ١٢٩٧ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٨٥

٢٩ يناير سنة ١٩٥١

قانون . تطبيق القانون الأصلح للمتهم . صورة واقعة .

المبدأ القانونى

إن الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات تقضى بأنه إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره . وإذن فمن الخطأ فى تطبيق القانون الحكم على متهم بتغريمه خمسين جنيها لعدم إعلانه عن سعر السلعة المعروضة بمحله عملا بالمرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ المعدل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٨ الذى ينص على عقوبة الحبس الذى لا تقل مدته عن ثلاثة أشهر والغرامة من خمسين جنيها إلى مائة أو على إحدى هاتين العقوبتين . وذلك بعد سريان القانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الذى ألغى ذلك المرسوم بقانون وخفض العقوبة على الجريمة المسندة إلى هذا المتهم إلى عقوبة الحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر والغرامة التى لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على خمسين جنيها أو إحدى هاتين العقوبتين ،

إذ هـذا القانون الأخير قد أصبح هو الواجب التطبيق على واقعة الدعوى باعتباره القانون الأصلح للمتهم .

المحكمة

« حيث إن محصل الطعن هو أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون ، إذ عامل المطعون ضدهما بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ المعدل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٨ فيما قضى به بتاريخ ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ من تغريم كل منهما خمسين جنيها مع وقف التنفيذ لعدم إعلانهما عن سعر السلع المعروضة بمحلهما ، ذلك أن المرسوم بقانون المشار اليه قد ألغى بموجب المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الذى خفض العقوبة على الجريمة المسندة الى المتهمين والذى نص فيه على وجوب العمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية وصار نافذاً من ١٤ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ وهو تاريخ نشره بالجريدة المذكورة ، فأصبح بذلك القانون الواجب التطبيق على واقعة الدعوى باعتباره الأصلح للمطعون ضدهما .

« وحيث إن المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ والمعدل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٨ الذى طبقه الحكم المطعون فيه على واقعة الدعوى ينص على عقوبة الحبس الذى لا تقل مدته عن ثلاثة أشهر والغرامة من خمسين جنيها إلى مائة أو على إحدى هاتين العقوبتين ، وقد ألغى هذا المرسوم بقانون بمقتضى المرسوم بقانون المشار اليه بوجه الطعن . وقد نصت المادة ١٣ من هذا المرسوم بقانون الأخير على عقوبة الحبس لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبالغرامة التى لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على خمسين جنيها أو على إحدى هاتين العقوبتين ، مما يبين منه أنه القانون الأصلح للمطعون ضدهما ، كما نصت المادة ٢٢ منه على وجوب العمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية ونشر فعلا بتاريخ ١٤ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ بالجريدة المذكورة . ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه على الرغم من صدوره بتاريخ ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ أى بعد سريان القانون الجديد — قد عامل المطعون ضدهما بالمرسوم بقانون رقم ٩٦ سالف الذكر ، وكانت الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات تقضى بأنه إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره — فان الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتعين من أجل ذلك نقضه وتطبيق القانون الصحيح على واقعة الدعوى .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه » .

(القضية رقم ١٨٠٨ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٨٦

٢٩ يناير سنة ١٩٥١

نقض . شاهد . تجريحه . الأخذ بأقواله . الجدل فى ذلك أمام محكمة النقض . لا يجوز .

المبدأ القانونى

متى أخذت محكمة الموضوع بشهادة شاهد فان ذلك يفيد أنها اطرحت جميع الاعتبارات التى ساقها الدفاع لحملها على عدم الأخذ بها ، ولا يجوز الجدل فى ذلك

أمام محكمة النقض لكونه من الأمور الموضوعية .

(القضية رقم ١٨١٣ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٨٧

٢٩ يناير سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . عدم استظهار المحكمة واقعة الدعوى وذكر الأدلة عليها . قصور . مثال فى جريمة غش أغذية .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم قد دان المتهم فى جريمة بيعه وعرضه للبيع حلوى مغشوشة بإضافة مواد ملونة ضارة بالصحة إليها مع علمه بذلك مستنداً فى ذلك إلى ضبط زجاجة بها مادة ملونة داخل دولاب بمعمل المتهم لم يبين المتهم مصدرها ، دون أن يستظهر أن المتهم قد استخدم تلك المادة الملونة فى صنع الحلوى ، ونوع الغش بإضافة المادة الملونة وأثره فى الإضرار بالصحة — فإنه يكون قاصراً واجباً نقضه .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه حين دانه بأنه « باع وعرض للبيع حلوى مغشوشة بأن أضاف إليها مواد ملونة ضارة بالصحة مع علمه بذلك » جاء باطلا لقصوره ، إذ لم تبين المحكمة واقعة الدعوى بياناً كافياً بل اكتفت بالقول بوجود زجاجة بها مادة ملونة بدولاب بمصنعه دون أن تعنى ببحث توافر أركان الجريمة من ناحية بيان نوع الغش واستعمالها فى صنع الحلوى وعرضها للبيع أو بيعها .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى فى قوله : « إنها تتحصل فيما أثبته عبد المحسن عبد ربه افندى مفتش أغذية بندر دمنهور فى التحقيقات وما شهد به بالجلسة أيضا من أنه عثر أثناء تفتيشه يوم ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ بمعمل صنع الحلوى المملوك للمتهم داخل الدولاب الذى يحتفظ فيه المتهم بزجاجات المواد الملونة على أربع زجاجات بها ألوان مختلفة فطالب المتهم بتقديم مصدر هذه الألوان فقدم له فاتورة بمصدر ثلاثة ألوان منها ولم يقدم له مصدر اللون الرابع الأخضر . وحيث إنه بسؤال المتهم أقر فى التحقيقات وبالجلسة بضبط اللون الأخضر فى حيازته وعجز عن إثبات مصدره وادعى بأنه لم يكن يستعمله فى صنع الحلوى . وحيث إنه تبين مما تقدم أن التهمة المسندة للمتهم ثابتة قبله ولا تأبه المحكمة بدفاعه ، إذ أكد مفتش الأغذية فى التحقيقات وبالجلسة أن المتهم كان يحتفظ باللون الأخضر المجهول المصدر فى زجاجة داخل الدولاب الذى يحتفظ فيه بزجاجات الألوان الأخرى التى أقر المتهم باستخدامها فى صنع الحلوى . وعلم المتهم بالغش مستفاد من كونه صاحب مصنع الحلوى فهو بحكم حرفته هذه أدرى الناس بما يشوب الألوان التى يستخدمها فى صناعته من غش أو عيب ، فضلا عن ذلك فهو ذو المصلحة الوحيدة الذى سيعود عليه الربح الناتج من استخدام اللون المغشوش الأمر الذى تأخذ منه المحكمة أن الغش وقع بفعله » . ولما كانت المحكمة لم تستظهر أن المتهم قد استخدم المادة الملونة فى صنع الحلوى فأضافها إليها ، وأنه قد عرض ما صنعه للبيع أو باعه كما لم تعن ببيان نوع الغش بإضافة المادة الملونة وأثره

فى الاضرار بالصحة ـ لما كان الأمر كذلك وكان يشترط للعقاب أن تبين المحكمة واقعة الدعوى وتذكر الأدلة عليها ، فان الحكم حين أغفل ذلك ودان الطاعن يكون قد جاء قاصراً قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه ، وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١٨١٤ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٨٨

٥ فبراير سنة ١٩٥١

دفاع شرعى . بناء المحكمة حكمها بالادانة على افتراض صحة ما دفع به المتهم . خطأ . يجب على المحكمة أن تبين الواقعة كما ثبتت لديها ثم تفصل فيما إذا كان المتهم أو لم يكن فى حالة من الحالات التى تبرر استعمال حق الدفاع الشرعى .

المبدأ القانونى

إذا دفع المتهم بأنه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس فانه يتعين على المحكمة لكى تطبق القانون تطبيقا صحيحا أن تبين أولا الواقعة كما ثبتت لديها ثم تفصل فيما إذا كان المتهم إذ وقع منه الفعل قد كان أو لم يكن فى حالة من الحالات التى تبرر له حسب القانون استعمال حق الدفاع الشرعى ، وبعدئذ تنظر فيما إذا كان قد تجاوز حدود هذا الدفاع . فإذا أسست المحكمة حكمها على افتراض صحة دفاع المتهم من أن المجنى عليه حضر له فى حقله وبدأه بالاعتداء ثم رفضت اعتباره فى حالة دفاع شرعى لأن الحالة التى كان فيها لم تكن تبرر ضرب المجنى عليه بالفأس على رأسه وإحداث تلك الاصابة الشديدة ، ولكنها مع ذلك عاملته بالرأفه ، لأن هذا الدفاع ذاته قد أيد بشهادة شاهد ـ فإن حكمها يكون قاصراً لتخاذله واضطرابه .

المحكمة

« حيث إن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى ، ذلك لأنه (الطاعن) تمسك بأنه إنما كان فى حالة دفاع شرعى عن نفسه لأن المجنى عليه حضر له فى حقله واعتدى عليه بالضرب على رأسه بعصا فأحدث به جرحا رضياً فرد هو هذا الاعتداء بمثله بأن ضرب المجنى عليه المذكور على رأسه فأحدث به جرحا رضياً كذلك غير أن هذا الجرح الأخير نتجت عنه عاهة مستديمة ولكن المحكمة مع تسليمها بحصول الواقعة على الصورة السالف ذكرها ذهبت إلى أن حالة الدفاع الشرعى لم تكن قائمة وهذا منها خطأ يعيب الحكم .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه إذ بين واقعة الدعوى قال إنها تتلخص فى أنه « قام شجار بين المتهمين الأولين عبد الجليل محمد السيد حبيب والسيد محمد السيد حبيب وبين المتهم الثالث السعيد عنتر عيسى وذلك بسبب خصومة بين الطرفين نشأت عن سبق اتهام خال المتهمين الأول بطعن أخ للمتهم الثالث بسكين وفى أثناء الشجار تبادل الطرفان الاعتداء إذ اعتدى المتهم الثالث على المتهم الأول بأن ضربه بعصا على رأسه فأحدث له الإصابة المبينة بالتقرير الطبى كما أن المتهم الأول اعتدى على المتهم

الثالث بأن ضربه بفأس على رأسه فأحدث له الإصابة المبينة بالتقرير الطبي ، وقد نشأت عنها عاهة مستديمة سيأتي وصفها » ثم قال « وسئل المتهم الأول فذكر بأنه بينما كان فى حقله هو وأخوه المتهم الثانى إذ حضر إليهما المتهم الثالث واعتدى عليه بالضرب فعندئذ ضربه بعصا على رأسه . وسئل المتهمان الثانى والثالث فأنكرا التهمة » وبعد أن أورد الأدلة التى استخلص منها ثبوت الواقعة على تلك الصورة تعرض لدفاع الطاعن فقال « وحيث إن المتهم الأول مع اعترافه بضرب المتهم الثالث ذكر بأن هذا الأخير حضر إليه فى حقله وبدأه بالاعتداء عليه فلم يسعه إلى رد الاعتداء بمثله ومن ثم يكون فى حالة دفاع عن النفس . . وحيث إنه بالنسبة لما أثاره الدفاع عن المتهم الأول من أنه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس فانه على فرض ما ذهب إليه المتهم الأول من أن المتهم الثالث حضر إليه فى حقله وبدأه بالتعدى بأن ضربه بعصا فإن هذا لا يبرر ضربه إياه بالفأس على رأسه وإحداث مثل هذه الإصابة الشديدة له وبخاصة أن المتهم الثالث كان بمفرده بينما كان المتهم الأول معه أخوه المتهم الثانى وكان فى وسعهما معا أن يحولا بين المتهم الثالث ومتابعة الاعتداء ، ولذا لا ترى المحكمة محلا للأخذ بما أثاره الدفاع عن المتهم الأول من أنه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس ، غير أن ظروف الحادث وما شهد به عبد العاطى عبد القادر من أن الشجار حصل فى حقل المتهم الأول مما يؤيد أقوال المتهم الأول من أن المتهم الثالث حضر إليه وبدأه بالاعتداء عليه مما يعتبر سببا لاستعمال الرأفة » ويبين من ذلك أن المحكمة رتبت حكمها على افتراض صحة ما دفع به الطاعن من أن المجنى عليه حضر له فى حقله وبادره بالاعتداء عليه ثم قالت إن ذلك لا يبرر ضربه بالفأس على رأسه وإحداث مثل هذه الإصابة الشديدة وهذا منها خطأ فى تطبيق القانون . إذ أنه كان يتعين عليها أولا أن تبين الواقعة كما ثبتت لديها ثم تفصل فيما إذا كان المتهم إذ وقع منه الفعل قد كان أو لم يكن فى حالة من الحالات التى تبرر له حسب القانون استعمال حق الدفاع الشرعى، وبعدئذ تنظر فيما إذا كان قد تجاوز حدود هذا الدفاع أما وهى لم تجر على هذا النحو الذى يقتضيه تطبيق القانون تطبيقا صحيحا فقد جاء حكمها قاصراً لاضطرابه وتخاذله بما يعيبه ويستوجب نقضه .

« وحيث إنه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه » .

(القضية رقم ١٣٠٢ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وابراهيم خليل بك ومحمد ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .



٨٨

٥ فبراير سنة ١٩٥١

دفاع . طلب المتهم استدعاء طبيبين لمناقشتهما . رفضه بناء على أسباب مؤدية إلى ذلك . لا إخلال بحق الدفاع . مثال فى دعوى ضرب نشأت عنه عاهة .

المبدأ القانونى

إن تقدير طلبات الدفاع من الأمور التى تدخل فى سلطة محكمة الموضوع ، باعتبارها من أدلة الدعوى ووسائل تحقيقها . وإذن فمتى كان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن المدافع عن المتهم فى دعوى ضرب نشأت

عنه عاهة قد طلب إلى المحكمة استدعاء الطبيب الشرعى والطبيب الرمدى الذى استقبل المجنى عليه بقسم الرمد لسؤاله عن حالة عينه وقتئذ فأجلت المحكمة القضية لاستدعائهما إلا أنهما لم يحضرا بسبب نقلهما وأصر المدافع عن المتهم على طلب حضورهما ولكن المحكمة استدعت أحد مفتشى مصلحة الطب الشرعى وأحد أطباء المعهد الرمدى وبعد أن ناقشتهما حكمت بإدانة المتهم وردت على ما طلبه الدفاع بأن طبيب الاستقبال لا يمكنه أن يعى إلا ما ورد بتقريره المرفق بالقضية وما دون به ظاهر بجلاء ، كما أن الطبيب الشرعى لا يمكن أن يأتى بأكثر مما أبداه رئيسه المفتش الفنى — فانها لا تكون قد أخلت بدفاع المتهم إذ أنها قد ناقشت طلباته وبينت الأسباب التى بنت عليها رفضها وهى أسباب من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهت إليه .

(القضية رقم ١٣٠٤ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٩٠

٥ فبراير سنة ١٩٥١

استئناف . عدم التقرير به فى الميعاد . التذرع لذلك بالسفر إلى خارج القطر باعتباره حادثا قهرياً . لا يقبل ما دام الطاعن معترفاً فى طعنه بأن سفره إنما كان فى شئون عمله المعتاد .

المبدأ القانونى

متى كان الطاعن مسلما فى طعنه بأن سفره خارج القطر إنما كان فى شئون عمله المعتاد فلا يقبل منه أن يتذرع لعدم تقريره الاستئناف فى الميعاد بهذا السفر باعتباره حادثا قهريا .

المحكمة

« حيث إن الوجهين الأول والثانى من أوجه الطعن يتحصلان فى أن الطاعن دفع أمام المحكمة بوجود مانع حال دون تقريره بالاستئناف فى الميعاد القانونى فلم تبحث المحكمة هذا المانع وتقرر ما إذا كان حادثا قهرياً أم لا ، وأن الطاعن كان قد سافر إلى ايطاليا دون علم بمنطوق الحكم الذى صدر فى اليوم السابق على سفره لأنه مهندس فى شركة سعيدة للطيران وهناك تعطل بحادث قهرى فلم يستطع أن يعود إلا فى مساء يوم ٢٥ من فبراير سنة ١٩٥٠ الساعة ١٠ مساء . ولما كان الطاعن لم يعلم بمنطوق الحكم الصادر ضده فى ١٤ من فبراير فانه ينبغى أن يعطى عشرة أيام من تاريخ علمه بالحكم بعد زوال المانع .

« وحيث إن ما يذهب إليه الطاعن من أن سفره إلى خارج القطر يعتبر حادثا قهرياً غير صحيح لأنه مسلم فى طعنه بأنه إنما سافر فى شئون عمله المعتاد . وأما ما يقوله من وقوع أمور عرضت للطائرة التى يعمل عليها فعاقت عودتها فى الموعد الذى كان محدداً لها فقد رد عليه الحكم المطعون فيه ردا صحيحا بما قاله من أنه بفرض صحة ذلك فقد كان يتعين عليه أن يقرر بالاستئناف يوم ٢٦ من فبراير على الأكثر وهو اليوم التالى ليوم عودته .

« وحيث إنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه صحيحا فيما قضى به من عدم قبول الاستئناف شكلا ولا يبقى هناك محل لبحث باقى أوجه

الطعن لورودها على موضوع الدعوى » .

(القضية رقم ١٣ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور حسن اسماعيل الهضيبى بك بدلا من ابراهيم خليل بك المستشار) .

٩١

١٥ فبراير سنة ١٩٥٢

دفاع . دعوى . تأجيل نظرها عدة مرات . حجز القضية للحكم . تقديم محامى المتهم طلباً لفتح باب المرافعة. رفضه . لا إخلال بحق الدفاع .

المبدأ القانونى

إن تقديم محامى المتهم طلباً لفتح باب المرافعة والإعراض عنه بعد أن أجل نظر الدعوى عدة مرات وبعد إقفال باب المرافعة بحجز القضية للحكم لا يعتبر إخلالا بحقوق الدفاع .

المحكمة

« حيث إن وزارتى الصحة والمواصلات قد قررتا التنازل عن طعنهما وليس هناك مانع من إثبات هذا التنازل مع إلزامهما بمصاريف طعنهما .

« وحيث إن طعن الطاعن الأول يتحصل فى أن المحكمة الاستئنافية قررت بجلسة ٢٧ مايو سنة ١٩٥٠ حجز القضية للحكم لجلسة ٣ يونيه سنة ١٩٥٠ وبتاريخ ٢٨ مايو سنة ١٩٥٠ تقدم المحامى عن الطاعن بطلب فتح باب المرافعة ليتمكن من إبداء دفاعه الشفوى ولكن المحكمة أغفلته وأدانت الطاعن وبذلك تكون المحكمة قد أخلت بحقوق دفاعه .

« وحيث إنه لا محل لما يثيره الطاعن من ذلك ، لأنه يتضح من محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية أن القضية أجلت من جلسة ٣ سبتمبر سنة ١٩٤٩ إلى جلسة ١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ لاشعار المدعى بالحقوق المدنية ثم أجل نظرها إدارياً بجلسة ٢١ يناير سنة ١٩٥٠ ثم أجلت لجلسة ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٠ بناء على انشغال محامى الطاعن بقضايا أخرى وفيها نظرت القضية بالجلسة ، وبعد أن ترافع محامى المدعى بالحقوق المدنية والطاعن والمسئولة عن الحقوق المدنية ، أعيدت القضية للمرافعة لجلسة أول أبريل سنة ١٩٥٠ وذلك بناء على الطلب المقدم من محامى الطاعن ثم أجل نظر القضية لجلسة ٢٧ مايو سنة ١٩٥٠ بناء على طلب الطرفين . وأخيراً حجزت القضية للحكم أسبوعاً .

« وحيث إن تقديم محامى الطاعن طلب فتح باب المرافعة فى ٢٨ مايو سنة ١٩٥٠ والإعراض عنه بعد كل هذه التأجيلات وبعد إقفال باب المرافعة بحجز القضية للحكم لا يعتبر إخلالا بحقوق الدفاع .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ١٣٦٩ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور ابراهيم خليل بك بدلا من حسن اسماعيل الهضيبى بك المستشار) .

٩٢

٥ فبراير سنة ١٩٥١

إثبات . شاهد . الاستناد إلى أقوال شاهد على أساس أنها صحيحة بالنسبة إلى واقعة معينة أو متهم معين وغير صحيحة بالنسبة إلى واقعة أخرى أو متهم آخر . من سلطة المحكمة .

المبدأ القانونى

لمحكمة الموضوع أن تستند فى قضائها إلى أقوال شاهد على أساس أنها صحيحة وصادقة فى رأيها بالنسبة إلى واقعة معينة أو متهم معين وغير صحيحة بالنسبة إلى واقعة أخرى أو متهم آخر ما دام تقدير قوة الدليل فى الاثبات من سلطتها وحدها ، وما دام يصح فى العقل أن يكون الدليل المستمد من أقوال الناس صادقاً فى جهة وغير صادق فى جهة أو جهات أخرى من الجهات التى تناولها .

(القضية رقم ١٨٧٤ سنة ٢٠ ق) .

٩٣

١٥ فبراير سنة ١٩٥٢

عاهرات . إدارة بيت للعاهرات من جرائم العادة التى لا تقوم إلا بتحقق ثبوتها .

المبدأ القانونى

إن المادة الأولى من الأمر العسكرى رقم ٧٦ الذى ظل مفعوله ساريا بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ تنص على أنه يعتبر فى تطبيق هذا الأمر بيتا للعاهرات كل محل يتخذ أو يدار للبغاء عادة ولو اقتصر استعماله على بغى واحدة ، كما تنص المادة الخامسة منه على أن كل امرأة مريضة بأحد الأمراض التناسلية المعدية تضبط فى بيت من بيوت العاهرات التى تدار بالمخالفة لأحكام هذا الأمر تعاقب . . . ، مما مفاده أن جريمة إدارة بيت للعاهرات هى من جرائم العادة التى لا تقوم إلا بتحقق ثبوتها ، فاذا كان الحكم لم يستظهر هذا الركن من أركان تلك الجريمة فانه يكون قاصر البيان متعيناً نقضه .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه اعتبر جريمة إدارة بيت للعاهرات من الجرائم الوقتية مع أنها من جرائم العادة التى لا تتحقق إلا بثبوتها .

« وحيث إن القانون قد نص فى المادة الأولى من الأمر العسكرى رقم ٧٦ الذى ظل مفعوله سارياً بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ على أنه « يعتبر فى تطبيق هذا الأمر بيتاً للعاهرات كل محل يتخذ أو يدار للبغاء عادة ولو اقتصر استعماله على بغى واحدة » ثم نص فى المادة الخامسة منه على أن : « كل امرأة مريضة بأحد الأمراض التناسلية المعدية تضبط فى بيت من بيوت العاهرات التى تدار بالمخالفة لأحكام هذا الأمر تعاقب . . » مما مفاده أن جريمة إدارة بيت للعاهرات هى من جرائم العادة التى لا تقوم إلا بتحقق ثبوتها . ومتى كان ذلك ، وكان الحكم على ما يبين من مطالعته لم يستظهر هذا الركن من أركان تلك الجريمة التى دان الطاعنين بها فإنه يكون قاصر البيان متعيناً نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١٨٧٥ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور فهيم ابراهيم عوض بك بدلا من ابراهيم خليل بك المستشار) .

٩٤
٥ فبراير سنة ١٩٥١

إجراءات . الأحكام الجنائية . الأصل فيها أن تبنى على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بالجلسة فى مواجهة المتهم .

المبدأ القانونى

الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بالجلسة فى مواجهة المتهم وتسمع فيها الشهود ما دام سماعهم ممكنا ، وإذن فالحكم الذى يبنى على التحقيقات الأولية دون أن تسمع المحكمة شهود الإثبات يكون باطلا متعينا نقضه .

(القضية رقم ١٨٨٠ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٩٥
٦ فبراير سنة ١٩٥١

ا — شاهد . عدم تمسك المتهم بسماعه لا أمام محكمة الدرجة الأولى ولا أمام المحكمة الاستئنافية . لا يقبل منه أن ينعى عدم سماعه .

ب — حكم . بيان الواقعة . تهمة إهانة موظف . إيراد ألفاظ الاهانة وبيان أنها وجهت إلى الموظف فى أثناء تأدية وظيفته . يكفى .

ج — حكم . تسبيبه . عدم تمسك المتهم بالدفاع الشرعى . الواقعة كما بينها الحكم لاتفيد قيام هذه الحالة . النعى عليه أنه لم يعرض لهذا الدفاع . لا محل له .

المبادىء القانونية

١ — ما دام المتهم لم يتمسك أمام محكمة الدرجة الأولى ولا أمام المحكمة الاستئنافية بطلب سماع شاهد فلا يقبل منه أن ينعى عدم سماعه .

٢ — ما دام الحكم قد أورد ألفاظ الاهانة التى بدرت من المتهم وبين أنها وجهت منه إلى المجنى عليه (موظف) فى أثناء قيام هذا الأخير بتأدية وظيفته فهذا يكفى فى بيان الواقعة .

٣ — متى كان محضر الجلسة خالياً مما يدل على أن المتهم تمسك بأنه كان فى حالة دفاع شرعى والواقعة المبينة بالحكم لا تؤدى إلى قيام هذه الحالة — فلا يقبل منه أن ينعى على الحكم أنه لم يعرض لهذا الدفاع .

المحكمة

« حيث إن الطعن يتحصل فى قول الطاعن بأنه قد استند أمام المحكمة فى تفنيد الاتهام إلى أقوال شهود نفى ومن بينهم محاميه وأصر على سماعهم فصرحت المحكمة الاستئنافية بذلك ، بعد أن رفضت محكمة أول درجة هذا الطلب ، إلا أن المحكمة الاستئنافية لم تقبل سماع شهادة المحامى بمقولة إنه لا يجوز لمحامى المتهم أن يشهد لمصلحة موكله كما أنها لم ترد فى حكمها على أقوال شهود النفى الآخرين مع أنها قاطعة ببراءته . هذا إلى عدم بيان ألفاظ الإهانة التى آخذته بها ولا العمل الذى كان يقوم به المجنى عليه وقت حصول الواقعة ولا المكان الذى قيل بوقوعها فيه . ثم إن الطاعن قد دفع بتعنت رجال الإدارة معه فى منعه من الصعود إلى السفينة لأداء عمله ، الأمر الذى يجعله فى حالة دفاع شرعى عن النفس ولكن الحكم المطعون فيه لم يتعرض لهذا الدفاع ولم يرد عليه .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى والأدلة التى أقيم عليها وتعرض

لدفاع الطاعن المشار إليه بوجه الطعن ورد عليه بما يفنده . لما كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على محاضر الجلسات أن الطاعن لم يتمسك ــ أمام محكمة أول درجة وأمام المحكمة الاستئنافية بطلب سماع محاميه كشاهد نفى عنه ، وكان الحكم فى بيانه لواقعة الدعوى قد أورد ألفاظ الإهانة التى بدرت من الطاعن وبين أنها وجهت منه إلى المجنى عليه أثناء قيام هــذا الأخير بتأدية وظيفته وكان الرد على أقوال شهود النفى مستفاداً من أدلة الإثبات التى أخذت بها المحكمة . لما كان ذلك ــ وكان محضر الجلسة خلواً مما يقول الطاعن إنه تمسك به من أنه كان فى حالة دفاع شرعى والواقعة المبينة فى الحكم لاتؤدى إلى قيام هذه الحالة فان الحكم المطعون فيه يكون سليما ويكون الطعن فيــه على هذه الصورة لا محل له ويتعين من أجل هـذا رفض الطعن موضوعاً » .

(القضية رقم ١٨٨٥ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور ابراهيم خليل بك بدلا من فهيم ابراهيم عوض بك المستشار) .

٩٦

٦ فبراير سنة ١٩٥١

أمر الحفظ المانع من العود إلى الدعوى العمومية . هو الذى يسبقه تحقيق تجريه النيابة بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبطية القضائية بناء على انتداب منهـا . انتداب النيابة أومباشيا لاستيفاء بعض نقط التحقيق . لا يعتبر انتداباً لأحد رجال الضبطية القضائية .

المبدأ القانونى

إن مقتضى نص المــادة ٤٢ من قانون تحقيق الجنايات هو أن أمر الحفظ المانع من العود إلى الدعوى العمومية إنما هو الذى يسبقه تحقيق تجريه النيابة بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبطية القضائية بناء على انتداب منها ، وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن وكيل النيابة أمر بقيد الأوراق بدفتر الشكاوى الإدارية وكاف أومباشيا من القسم لم يعينه لسؤال شاهد عن معلوماته فقــام أومباشى بتنفيذ هذه الاشارة وبعد الاطلاع عليها أمر وكيل النيابة بحفظ الشكوى إدارياً فان هذا الأمر لا يكون ملزما لها بل لها حق الرجوع فيه بلا قيد أو شرط ، إذ أن النيابة لم تقم بأى تحقيق فى الشكوى قبل حفظها كما أن انتدابها لأومباشى لاستيفاء بعض نقط التحقيق لا يعتبر انتدابا لأحد رجال الضبطية القضائية لأن الأومباشى ليس منهم طبقا للمادة ٤ من قانون تحقيق الجنايات .

المحكمة

« حيث إن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بالسرقة جاء قاصراً وأقيم على مايخالف الثابت بالأوراق فضلا عن مخالفته للقانون . وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم استند إلى المعاينة التى أجراها معاون الضبط بناء على انتدابه من النيابة والتى ثبت فيها أن المنقولات الموجودة بالمنزل لا تطابق ما أبلغت عنه الزوجة وأن فواتير الشراء مقيدة باسمه ولكن المحكمة لم ترد على هــذا الدفاع مع أن والد الزوجة قد أقر أيضاً بأن هذه المنقولات ليست هى التى اشتراها لإبنته ومع خلو القضية من أى دليل على أن شيئاً قد نقل من المنزل فى الفترة بين وقوع الفرقة وحصول المعاينة . ثم إن المحكمة قد اطرحت أقوال شهود النفى بمقولة إنها لاتؤيد دعوى الطاعن مع أن ماذكرته عنها

لايطابق ماقالوه فى جلسة المحاكمة ثم إنه يكذب ماقاله شهود الإثبات من أن والده اعترف بوجود الجهاز بالمنزل وتعهد بالمحافظة عليه ورده إلى صاحبته كما استندت المحكمة إلى ما قالته عن البطاقة التى قدمها والده وذكرت أنه لم ينكرها وأنه عللها تعليلا غير مقبول وذلك دون أن تبين فحوى تلك البطاقة أو توضح هذا التعليل، ويضيف الطاعن أن المحكمة قد خالفت القانون إذ رفضت ما دفع به من عدم قبول الدعوى العمومية لسبق صدور قرار من النيابة بحفظ الشكوى ذلك بأن النيابة بعد أن اطلعت على محاضر جمع الاستدلالات التى قام بها البوليس أصدرت أمراً فى ١٩٤٨/٣/٢٠ إلى الأومباشى بسؤال الزوجة وبعد أن نفذ هذا الأمر أصدرت قراراً بحفظ الشكوى إدارياً فى ١٩٤٨/٣/٢٥ ثم حركت النيابة بعدها الإجراءات دون أن يصدر أمر من النائب العام بإلغاء الحفظ السابق وإقامة الدعوى عليه إذ أن الأمر الصادر فى ١٩٤٨/٣/٢٠ باتخاذ إجراء معين بقصد إظهار الحقيقة فى مسألة معينة يعتبر من قبيل التحقيق ويكون قرار الحفظ الصادر بناء عليه مقيداً للنيابة لا تملك بعده رفع الدعوى عملا بالمادة ٤٢ من قانون تحقيق الجنايات وأنه لا يؤثر فى هذا النظر أن الأمر صدر إلى أومباشى من رجال الضبطية الإدارية وأن يكون التحقيق قد باشره هذا الأومباشى لأن النيابة وإن كانت تجمع بين سلطتى الاتهام والتحقيق إلا أنها فيما يصدر منها لإثبات واقعة فى الدعوى أو نفيها تعتبر سلطة تحقيق .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه إذ بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها ثم تعرض لدفاع الطاعن فى الموضوع وأطرحه للأسباب التى أوردها ولم يأخذ بما دفع به من عدم قبول الدعوى قال « إنه من الاطلاع على الأوراق تبين أن النيابة قررت بتاريخ ١٩٤٨/٣/٢٥ قيد الأوراق بدفتر الشكاوى الإدارية وحفظها ثم رأت النيابة أن تستوفى ما نقص من التحقيق فانتدبت بتاريخ ١٩٤٨/٦/١٦ أحد رجال الضبطية القضائية لدخول منزل المتهم وتفتيشه والبحث عن المنقولات الواردة بالمحضر ومعاينتها وبيان ما إذا كانت مطابقة لنفس المنقولات التى ذكرها الشاكى وإذا كانت كذلك تودع لدى أمين ثم قيدت النيابة الأوراق برقم جنحة وقدمت المتهم للمحاكمة . وحيث إن أمر الحفظ الذى يصدر من النيابة لكى يكون مقيداً لها يجب أن يتوفر فيه شرطان الأول أن يكون قد صدر بعد تحقيق والثانى أن يكون قد صدر من النيابة بصفتها سلطة تحقيق . وحيث إنه قد ظهر من الاطلاع على إشارة مساعد النيابة فى ١٩٤٨/٣/٢٠ أنه أمر بقيد الأوراق بدفتر الشكاوى الإدارية وكلف أومباشياً من القسم لم يعينه بسؤال خديجة محمد عويس زوج المتهم عن معلوماتها وعن الأشياء التى أخذها المتهم فقام الأومباشى عبد الحافظ احمد بتنفيذ هذه الإشارة وبعد الاطلاع عليها قرر وكيل النيابة فى ١٩٤٨/٣/٢٥ بحفظ الشكوى إدارياً . وحيث إنه عن الشرط الأول فيتبين أن يكون الحفظ مسبوقاً بتحقيق تقوم به النيابة أو تنتدب أحد رجال الضبطية القضائية لإجرائه . وحيث إن النيابة لم تقم بأى تحقيق فى الشكوى قبل حفظها كما أن انتدابها لأومباشى لاستيفاء بعض نقط التحقيق لا يعتبر انتداباً لأحد رجال الضبطية القضائية لأن الأومباشى ليس منهم طبقاً للمادة ٤ من قانون تحقيق الجنايات ومن ذلك يتبين أن الحفظ لم يسبقه تحقيق من النيابة ولا تحقيق من أحد

رجال الضبطية القضائية بعد انتدابه من النيابة وأن الاجماع على أنه لكى يكون الأمر ملزماً للنيابة يجب أن يسبقه تحقيق منها أو من أحد رجال الضبطية القضائية ينتدبه لذلك وأنه لما تقدم يكون الشرط الأول غير متوافر ويكون أمر الحفظ الصادر من النيابة فى ٢٥ مارس سنة ١٩٤٨ غير ملزم لها ولها حق الرجوع فيه بلا قيد أو شرط . ولما كان الأمر كذلك وكان ما أوردته المحكمة من الأدلة له صلة بالأوراق حسبما تبينته هذه المحكمة ومن شأنه أن يؤدى إلى ما رتبته عليه فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص إذ هو جدل موضوعى مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير أدلة الدعوى بناء على ما تطمئن إليه وتقتنع به . أما ما يثيره بشأن أمر الحفظ الصادر من النيابة فإنه لما كان مقتضى نص المادة ٤٢ من قانون تحقيق الجنايات هو أن أمر الحفظ المانع من العود إلى الدعوى العمومية إنما هو الذى يسبقه تحقيق وكان التحقيق هو ما تجريه النيابة بنفسها أو يقوم به أحد رجال الضبطية القضائية بناء على انتداب منها — فان الحكم المطعون فيه يكون مطابقاً للقانون فيما قضى به فى هذا الشأن .

« وحيث إنه لما تقدم جميعه يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ٤٠٤ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

٩٧

٦ فبراير سنة ١٩٥١

دفاع . مجرد الاضطراب فى ذكر مرافعة الدفاع بمحضر الجلسة . لايسوغ القول بالاخلال بحقوق الدفاع .

المبدأ القانونى

إن مجرد الاضطراب فى ذكر مرافعة الدفاع بمحضر الجلسة — بفرض حدوثه — لا يترتب عليه القول بأن المحكمة أخلت بحق الطاعن فى الدفاع أو بمهمة المدافع عنه ، ذلك لأن الأحكام الجنائية تبنى فى الأصل على التحقيقات التى تجريها المحكمة بنفسها فى الجلسة والمرافعات الشفوية التى تسمعها .

(القضية رقم ٩٩١ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

٩٨

١٥ فبراير سنة ١٩٥١

اختصاص . اختصاص المحاكم الجنائية بنظر دعاوى التعويض الناشئة عن الجرائم . دعوى تعويض عن واقعة لم ترفع بها الدعوى العمومية أو الحكم بالتعويض عن واقعة لم يثبت وقوعها من المتهم الذى تحاكمه . لا اختصاص للمحكمة الجنائية فى ذلك . مثال .

المبدأ القانونى

الأصل فى توزيع الاختصاص بين المحاكم الجنائية والمحاكم المدنية هو أن تنظر المحاكم المدنية الدعاوى المدنية والمحاكم الجنائية الدعاوى الجنائية . ولم يخرج الشارع عن هذا الأصل إلا بقدر ما خول المحاكم الجنائية من حق نظر دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن الجرائم المرفوعة إليها باعتبار أن ذلك متفرع عن إقامة الدعوى أمامها على متهمين معينين بجرائم معينة منسوبة

بالذات قام عليها طلب المحاكمة الجنائية وطلب التعويض معاً . وإذن فلا اختصاص للمحكمة الجنائية بنظر دعوى تعويض عن وقائع لم ترفع بها الدعوى العمومية ، كما لا اختصاص لها بالحكم بالتعويض عن وقائع لم يثبت وقوعها من المتهم الذى تحاكمه مهما يكن قد صح عندها أنها وقعت من غيره ما دام هذا الغير لم تقم عليه الدعوى الجنائية بالطريق القانونى .

المحكمة

« حيث إن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه قد جاء مخالفاً للقانون ذلك لأن المحكمة قد اعتبرت المدرب هو المسئول عن الحادث دون المتهم وأن الأخير إنما كان آلة فى يده ثم تساءلت الوزارة عن خطأ هذا المدرب بوصف أنه من عمالها مع أن الدعوى العمومية إنما أقيمت على السائق لمحاكمته جنائيا لتسببه فى الحادث وعلى الطاعنة باعتبارها مسئولة عن خطئه .

« وحيث ان النيابة رفعت الدعوى العمومية على سائق السيارة بالقتل والإصابة الخطأ فقضت المحكمة الابتدائية غيابيا بادانة السائق بناء على ثبوت الخطأ فى حقه ، فعارض ، وفى الجلسة المحددة لنظر المعارضة تدخلت المدعية مطالبة بالتعويض وأعلنت الطاعنة باعتبارها مسئولة عن الحقوق المدنية فقضت المحكمة ببراءة السائق ورفض الدعوى المدنية قبله وإلزام الطاعنة بالتعويض وقالت فى البراءة إن محل الواقعة أن المتهم كان يتدرب على قيادة السيارات فصدم بالسيارة التى يدرس القيادة بها ثلاثة أشخاص توفى أحدهم وأصيب الآخران وقد دانته المحكمة غيابياً اعتماداً على أنه يجهل فن القيادة وأن جهله هذا يكون ركن الخطأ المشترط فى تطبيق المادتين ٢٤٤و٢٣٨ من قانون العقوبات . وحيث إنه مما لا شك فيه أنه يلزم للقول بتوافر أى نوع من أنواع الخطأ المنصوص عليها فى المادتين ٢٣٨ و ٢٤٤ من قانون العقوبات بالنسبة للسيارات أن يكون من أسند اليه هذا الخطأ قد استقل بقيادة السيارة سواء أكان ذلك بعد الحصول على رخصة أم قبل ذلك أما إذا كان يتدرب على قيادتها تحت إمرة وإشراف أحد فلا يمكن أن ينسب إليه رعونة أو إهمال أو مخالفة اللوائح لأن المفروض أن من يتعلم لا يعرف شيئاً فى أمر قيادة السيارة وأنه إنما ينفذ ما يأمره به مدربه الذى له وحده الإشراف على القيادة وعليه وحده تقع المسئولية فهو المكلف بمراقبة تنفيذ اللوائح والابتعاد عما يوجب التصادم والانتباه لكل صغيرة وكبيرة واتخاذ الحيطة اللازمة ولا يمكن مساءلة من يجهل قيادة السيارات إلا إذا قادها بنفسه دون رقابة لأنه هو الذى أوجد نفسه فيما وقع فيه من خطأ وهذا ما قضت به المحاكم وعلى رأسها محكمة النقض .

« وحيث إنه متى ثبت ما تقدم تكون التهمة المسندة للمتهم على غير أساس لأنه لا يمكن أن يقال إن خطأ وقع منه وانما الخطأ كان من مدربه وكيل الأومباشى شاكر راغب على الذى أغفل عنه فأدى إلى ارتباكه وحصول الحادث ويمكن لذلك إلغاء الحكم الغيابى المعارض فيه وبراءة المتهم مما أسند إليه عملا بالمادة ١٧٢ من قانون تحقيق الجنايات ورفض الدعوى المدنية بالنسبة له لانتفاء الخطأ الموجب لثبوتها قبله . ثم تعرضت للدعوى المدنية فقالت « وحيث إنه

فيما يتعلق بالدعوى المدنيـة قبل وزارة الحربية والبحرية باعتبارها مسئولة عن المتهم فالثابت أن إدارة الجيش التابع لها هى التى كلفت المتهم بالتدريب على قيادة السيارات فسلمته لأحد المدربين وأعطته سيارة ليتدرب بها والخطأ بالنسبة لها متوافر على أى حال لأنها لم تحسن اختيار مدربها حتى أغفل أمر قيادة السيارة فوقع الحادث فضلا عن أنها لم تتخذ لنفسها مكانا بعيداً خالياً للتدريب . فاذا ماأجاد الحدث القيادة انطلق بالسيارة بداخل المدينة ومن ثم فوزارة الحربية مسئولة باعتبارها قد ارتكبت بنفسها خطأ أساسه عدم اختيار مكان صالح لتعليم جنودها الجدد فن القيادة . وثانيا ــ باعتبارها مسئولة عن خطأ تابعها المدرب الوكيل الأومباشى شاكر راغب على ، وترى المحكمة لذلك ضرورة إلزامها بالتعويض » ولما كان الأصل فى توزيع الاختصاص هو أن تنظر المحاكم المدنية الدعاوى المدنية والمحاكم الجنائية الدعاوى الجنائية ولم يخرج الشارع عن هذا الأصل إلا بقدر ماخول المحاكم الجنائية من حق نظر دعاوى التعويض عن الاضرار الناشئة من الجرائم المرفوعة اليها باعتبار أن ذلك متفرع عن إقامة الدعوى أمامها على متهمين معينين بجرائم معينة منسوبة اليهم بالذات قام عليها طلب المحاكمة الجنائية وطلب التعويض معاً فاذن فلا اختصاص للمحكمة الجنائية بنظر دعوى تعويض عن وقائع لم ترفع بها الدعوى العمومية كما لا اختصاص لها بالحكم بالتعويض عن وقائع لم تثبت وقوعها من المتهم الذى تحاكمه مهما يكن قد صح عندها أنها وقعت من غيره مادام هذا الغير لم تقم عليه الدعوى الجنائية بالطريق القانونى . لما كان الأمر كذلك فان المحكمة إذ قضت بالحكم المطعون فيه على الطاعنة بالتعويض على أساس خطئها فى اختيار مكان التدريب وأن الحادث انما وقع بسبب خطأ المدرب لا السائق وكلا الأمرين يختلف عن الواقعة المرفوعة بها الدعوى العمومية على السائق وحده وعلى الطاعنة باعتبارها مسئولة عن خطئه ، إذ قضت المحكمة بذلك تكون قد فصلت فى واقعة لم ترفع اليها ولا تدخل فى اختصاصها مما يعيب حكمها ويستوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه ».

(القضية رقم ٩٩٥ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور ابراهيم خليل بك بدلا من محمد احمد غنيم بك المستشار) .

٩٩

٦ فبراير سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه. دفاع شرعى . دفع المتهم بأنه كان فى صدد رد الاعتداء الواقع عليه من المجنى عليه وولديه . إدانته دون رد على هذا الدفاع . قصور .

المبدأ القانونى

متى كان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن تمسك فى مرافعته بأنه فيما وقع منه لم يكن معتدياً وإنما كان فى صدد رد الاعتداء الواقع عليه من المجنى عليه وولديه ، ومع ذلك قضت المحكمة بادانته دون أن ترد على هذا الدفاع ــ فحكمها يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه .

(القضية رقم ١٠٣٧ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور ابراهيم خليل بك بدلا من فهيم ابراهيم عوض بك المستشار) .

١٠٠

٦ فبراير سنة ١٩٥١

حكم . مسودته . عدم التوقيع عليها من القضاة الذين أصدروه . لا يستوجب البطلان . المادة ٣٤٦ مرافعات لا انطباق لها فى المواد الجنائية .

المبدأ القانونى

إن المادة ٥١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات إنما تتحدث عن التوقيع على الحكم ذاته لا على مسودته ، فلا وجه للاستناد إليها فى طلب بطلان الحكم الجنائى لعدم توقيع القضاة الذين أصدروه على مسودته . أما المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية فلا محل للاستناد إليها فى المواد الجنائية التى تطبق عليها أحكام قانون تحقيق الجنايات .

المحكمة

« حيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى التى دان بها الطاعن أورد الأدلة على ثبوت وقوعها منه فى منطق سليم ثم تعرض لدفاعه ففنده وليس ما يثيره الطاعن فى أوجه طعنه سوى جدل فى تقدير الأدلة فى الدعوى مما يستقل به قاضى الموضوع . لما كان ذلك وكان ما ينعاه الطاعن فى الوجه الأخير من بطلان الحكم لعدم توقيع القضاة على مسودته لا أساس له أيضاً إذ المادة ٥١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات التى يشير اليها إنما تتحدث عن التوقيع على الحكم ذاته لا على مسودته أما المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات فلا محل للاستناد اليها فى المواد الجنائية التى تطبق عليها أحكام قانون تحقيق الجنايات .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٠٤٠ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٠١

٦ فبراير سنة ١٩٥١

تموين . حيازة صاحب المخبز ومديره ردة ناعمة وغير نظيفة . لا تتطلب توفر قصد جنائي خاص . وجه دفاع . عدم طلب ندب خبير لتحقيقه . النعى على المحكمة أنها لم تحققه على يد خبير فنى . لا يقبل .

المبدأ القانونى

إن القانون لا يوجب توفر قصد جنائى خاص فى جريمة حيازة صاحب المخبز ومديره ردة غير ناعمة وغير نظيفة . وإذا كان المتهم قد دفع التهمة عن نفسه بأن الفترة التى انقضت من وقت إنتاج الردة من المطحن لحين تحليلها فى المعمل الكيميائى من شأنها أن تؤثر فى الردة بتغيير خواصها وجعلها خشنة ولم يطلب من المحكمة أن تندب خبيراً لتحقيق هذا الدفاع — فلا يقبل منه أن ينعى على المحكمة عدم تحقيق هذا الدفاع على يد خبير فنى [1] .

المحكمة

« حيث إن حاصل وجهى الطعن هو أن الطاعنين قد دفعوا التهمة بأنهم اشتروا هذه الردة من مطحن معين على اعتبار أنها ردة ناعمة دون أن يعلموا أنها تحوى ردة خشنة ولم

---

(١) قررت المحكمة هذه القاعدة أيضا فى حكمها الصادر بهذه الجلسة فى القضيتين رقمى ١٣٨٩ سنة ٢٠ و ١٣٩٠ سنة ٢٠ القضائية .

يكن فى مقدورهم أن يعرفوا ذلك فهم إذن حسنو النية ولكن الحكم المطعون فيه قد افترض عليهم سوء النية ودانهم على هذا الاعتبار. وأنهم دفعوها أيضاً بأن الفترة الزمنية التى انقضت من وقت إنتاج الردة من المطحن لحين تحليها فى المعمل الكيميائى وهى تقدر بنحو شهر من شأنها أن تؤثر على الردة فتغير من خواصها وتجعلها تخشوشن ولكن المحكمة طرحت هذا الدفاع دون أن تندب خبيراً فنياً لتحقيقه .

« وحيث إن القانون لا يوجب توفر قصد جنائى خاص فى جريمة حيازة صاحب المخبز ومديره لردة غير ناعمة وغير نظيفة . ولما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى والأدلة على وقوعها من الطاعنين ثم تعرض لدفاعهم المشار إليه ففنده بأدلة مقبولة عقلا وكان الطاعنون لم يطلبوا من المحكمة أن تندب خبيراً فان الجدل على الصورة الواردة فى الطعن لا يكون مقبولا أمام محكمة النقض .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ١٣٩١ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

١٠٢

٦ فبراير سنة ١٩٥١

نصب . عدم بيان طرق الاحتيال التى استعملها المتهم مع المجنى عليه لحمله على تصديقه . قصور . مثال .

المبدأ القانونى

إن جريمة النصب لا تتوافر أركانها إلا إذا كان الجانى قد استعمل إحدى طرق الاحتيال المنصوص عليها فى المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات على سبيل الحصر . وإذن فمن القصور الذى يعيب الحكم إدانة المتهم فى هذه الجريمة بقولة « إن واقعة الدعوى تتلخص فيما ورد بصحيفة المدعى بالحق المدنى وما شهد به بالجلسة من أن المتهم أوهمه أن فى استطاعته إلحاقه للعمل بمصلحة السكة الحديد وأن المصلحة تشترط لإمكان التعيين وجوب دفع تأمين لخزانتها ضد إصابات العمل قدره كذا وعلى هذا الأساس استولى على المبلغ من المجنى عليه » — إذ هذا القول ليس فيه بيان لطريقة الاحتيال التى استعملها المتهم لخدع المجنى عليه وحمله على تصديقه .

المحكمة

« حيث إن وجه الطعن يتحصل فى القول بأن الواقعة كما صار اثباتها فى الحكم لا يعاقب عليها القانون . ذلك لأنه خلا من ذكر الطرق الاحتيالية التى استعان بها الطاعن على الحصول على النقود من المجنى عليه .

« وحيث إن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بجريمة النصب قد قال فى بيان واقعتها « إن الوقائع تتلخص فيما ورد بصحيفة المدعى بالحق المدنى وما شهد به بالجلسة من أن المتهم (الطاعن) أوهمه أن فى استطاعته إلحاقه للعمل بمصلحة السكة الحديد وأن المصلحة تشترط لإمكان التعيين وجوب دفع تأمين لخزانتها ضد إصابات العمل قدره ٣٥ جنيها وعلى هذا الأساس استولى على

على المبلغ من المجنى عليه وهو المدعى بالحق المدنى ، ثم ذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت تلك الواقعة دون أن يتحدث عن طريقة الاحتيال التى استعملها الطاعن لخدع المجنى عليه وحمله على تصديقه . لما كان الأمر كذلك . وكانت جريمة النصب لا تتوافر أركانها إلا إذا كان الجانى قد استعمل إحدى طرق الاحتيال المنصوص عليها فى المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات على سبيل الحصر فان الحكم المطعون فيه يكون قاصراً قصوراً يعيبه ويوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه » .

(القضية رقم ١٨٧٧ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٠٣

٦ فبراير سنة ١٩٥١

شهود . إعلان الشهود الذين يرى المتهم لزوما لسماعهم أمام محكمة الجنايات . طريقه . عدم سلوك الطريقة التى رسمها القانون . النعى على المحكمة أنها لم تسمع شاهدا معينا . لا يقبل .

المبدأ القانونى

إن القانون قد رسم فى المادتين ١٧ و ١٨ من قانون تشكيل محاكم الجنايات الطريق الذى يجب على المتهم أن يتخذه لإعلان من يرى لزوماً لسماعه من الشهود أمام المحكمة فإذا كان الطاعن لم يسلك هذا الطريق فلا يقبل منه أن ينعى على المحكمة أنها لم تسمع شاهداً يقول إن أقواله فى التحقيقات تعزز دفاعه .

المحكمة

« حيث إن أوجه الطعن تتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه جاء قاصراً إذ خلا من بيان جوهرى هو تحديد الوقت الذى وقع فيه الحادث . كما خلا من الرد على دفاعه بأن اسمه لم يرد بالبلاغ بل أن المجنى عليه اتهم شخصاً آخر ، كما أن المحكمة لم تناقش العمدة والضابط ، فيما عزته اليهما من نقص فى الإجراءات أو التحقيق وهذا يؤيد دفاع الطاعن مما كان يقتضى الحكم ببراءته . كذلك لم تسمع المحكمة شاهداً جاءت أقواله بالتحقيقات معززة لهذا الدفاع وكان يجب عليها أن تسمعه توصلا لظهور الحقيقة .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى التى دان بها الطاعن بيانا كافيا وأورد الأدلة على ثبوتها فى حقه وهى أدلة من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها ثم تعرض لدفاعه ففنده تفنيداً سليما ، لما كان ذلك ، وكان القانون قد رسم فى المادتين ١٧ ، ١٨ من قانون تشكيل محاكم الجنايات الطريق الذى يجب على المتهم أن يتخذه لإعلان من يرى لزوماً لسماعه من الشهود أمام المحكمة وكان الطاعن لم يسلك ذلك الطريق — فان ماينعاه من ذلك لا يكون مقبولا .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٨٨٣ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور محمد احمد غنيم بك بدلا من فهيم ابراهيم عوض بك المستشار) .

١٠٤

١٢ فبراير سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . محكمة استئنافية . أخذها بأسباب الحكم الابتدائى . جائز .

المبدأ القانونى

من حق المحكمة الاستئنافية أن تقول بصلاحية الحكم الابتــدائى وأن تأخذ بأسبابه ، وفى هذه الحالة تكون قد جعلت من أسباب الحكم الابتدائى أسباب لحكمها .

المحكمة

« حيث إن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها مستنداً فى ذلك إلى الأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى مارتبه عليها وفى هــذه الأسباب مايستفاد منه الرد على الدفاع المشار اليه فلا محل لمايثيره الطاعن .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٣٣٤ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحــكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحــكمة وأحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

١٠٥

١٢ فبراير سنة ١٩٥١

حكم غيابى . الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات . سقوطه حتما بحضور المتهم . المحــكمة تفصل فى الدعوى بكامل حريتها غير مقيدة بشىء مما جاء فى هذا الحــكم . الحــكم الغيابى الصادر من محــكمة الجنح والمخالفات . للمتهم أن يقبله أو أن يعارض فيه . المادة ٢٢٤ من قانون تحقيق الجنايات . الحــكم الغيابى الصادر ببراءة المتهم من محكمة الجنايات . لا يسقط .

المبدأ القانونى

إن المادة ٢٢٤ من قانون تحقيق الجنايات إذ نصت على أنه « إذا حضر المحكوم عليه فى غيبته أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة يبطل حتما الحكم السابق صدوره » قد أفادت صراحة أنه يترتب على حضور المتهم سقوط الحــكم الغيابى بقوة القانون . وفى ذلك يختلف الحكم الصــادر فى الغيبة من محكمة الجنايات عن الحــكم الغيابى الصادر من محاكم الجنح والمخــالفات . فالحكم الأخير لا يسقط بحضور المتهم بل للمتهم ــ كما يشاء ــ أن يعارض فيه أو يقبله ويترك ميعــاد المعارضة ينقضى دون أن يقرر بها . أما الحكم الصادر فى الغيبة من محــكمة الجنايات فلا يتوقف أمره على إرادة المتهم إن شــاء قبله أو شــاء طعن فيه إذ هو يسقط حتما بحضوره . وينبنى على ذلك أن المحكمة تفصل فى الدعوى بكامل حريتها دون نظر إلى رغبة المتهم وغير مقيدة بشىء مما جاء فى الحــكم الغيابى الصادر فى غيبته لأن إعادة الاجراءات لم تشرع لمصلحة المحكوم عليه وحده ولــكن لتحقيق مصلحة عامة . ومن الخطأ القياس على حالة المعارضة فى الأحكام الغيابية الصادرة فى الجنح والمخالفات أو حالة الحكم غيابياً بالبراءة فى مواد الجنايات لأنه

وإن كان صحيحاً فى الأولى أن المتهم لا يجوز أن يضار بمعارضته إلا أن هـــذا محله أن يكون قد تظلم بمعارضته فى الحكم الغيابى . وأما الأحكام الغيابية الصادرة من محاكم الجنايات فان القياس عليها قياس مع الفارق لأن المادة ٢٢٤ إنما تتحدث عن « المحكوم عليه » وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان قد قضى عليه بعقوبة . وإذن فلا يسقط الحكم إن كان قد صدر فى غيبة المتهم بالبراءة . ولا يصح الأخذ بطريق التنظير للقول بسريان مقتضى القانون فى حالة البراءة على حالة الحكم بالعقوبة وإنه لذلك لا يجوز أن تستبدل بالعقوبة المحكوم بها عقوبة أخرى أشد منها لا يصح الاحتجاج بذلك ما دام القانون قد قصر سقوط الحكم على حالة الادانة مما يمتنع معه القياس .

المحكمة

« حيث إن الطاعن يقول فى طعنه إن الحكم المطعون فيه جاء قاصراً ومخالفاً للقانون ، ذلك أولا — لأن المدافع عنه وقد رأى أن الاتهام قائم على شهادة شاهد ذكر أنه لم يكن يعرف الطاعن من قبل قد تمسك بالجلسة بوجوب استحضار هذا الشاهد ووجوب عرضه عليه فأجابت المحكمة الطلب وأمرت باستدعائه لحضر إلا أنها اكتفت بسماع شهادته ولم تعن باتخاذ اجراءات العرض ومع هذا فقد استندت فى إدانة الطاعن إلى أقواله رغم ماجاء بها من أنه لا يعرف المتهم ورغم أن كل ماتؤدى اليه هو اشتراك شخص مسمى باسمه مع هذا الشاهد فى ارتكاب الجريمة ولا تقطع بأن ذلك الشخص هو المتهم بذاته . وثانيا — لأن المحكمة قد أخطأت فى تطبيق القانون ، إذ قضت بمعاقبة الطاعن بالأشغال الشاقة لمدة خمس سنوات . ذلك لأنه حكم غيابيا أمام محكمة الجنايات فقضت عليه بالأشغال الشاقة لمدة ثلاثة سنوات ، ولما أن قبض عليه أعيدت اجراءات المحاكمة ولما كانت هذه الاعادة لا تخرج عن كونها تظلما منه فهى فى حكم المعارضة من محكوم عليه فى غيبته شرعت لصالح الغائب وتولد بمجرد القبض عليه دون حاجة لاتخاذ أى إجراء من جانبه وذلك لقيام حقه فى إبداء دفاعه ، لما كان الحال كذلك ، فانه لا يجوز أن يضار بهذا الاجراء قياسا على حالة الحكم فى المعارضة فى مواد الجنح وحالة الحكم بالبراءة غيابيا من محكمة الجنايات، ويكون الحكم المطعون فيه إذ لم يجر فى قضائه على مقتضى ذلك وغلظ فى العقاب عند إعادة الاجراءات ، جاء مخالفا للقانون .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها ثم تعرض لدفاع الطاعن واطرحه للاعتبارات التى ذكرها . ولما كان الأمر كذلك ، وكان ما أوردته المحكمة من شأنه أن يؤدى إلى ما رتبته عليه فلا محل لما يثيره فى الوجه الأول من طعنه لأنه لا يعدو أن يكون جدلا فى تقدير أدلة الدعوى مما تختص به محكمة الموضوع دون معقب، هذا ولما كان الطاعن لم يطلب إلى المحكمة بعد مناقشة الشاهد الذى طلب حضوره إجراء عرض فليس له أن يثير ذلك أمام محكمة النقض.

« وحيث إن الوجه الثانى من الطعن مردود بأن المادة ٢٢٤ من قانون تحقيق الجنايات إذ نصت على أنه « إذا حضر المحكوم عليه فى غيبته أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى

المدة يبطل حتما الحكم السابق صدوره، قد أفادت صراحة أنه يترتب على حضور المتهم سقوط الحكم الغيابى بقوة القانون وفى ذلك يختلف الحكم الصادر فى الغيبة من محكمة الجنايات عن الحكم الغيابى الصادر من محاكم الجنح والمخالفات، فالحكم الأخير لا يسقط بحضور المتهم بل للمتهم — كما يشاء — أن يعارض فيه أو يقبله ويترك ميعاد المعارضة ينقضى دون أن يقرر بها، أما الحكم الصادر فى الغيبة من محكمة الجنايات فلا يتوقف أمره على إرادة المتهم إن شاء قبله أو شاء طعن فيه إذ هو يسقط حتما بحضوره، وينبنى على ذلك أن المحكمة تفصل فى الدعوى بكامل حريتها دون نظر إلى رغبة المتهم وغير مقيدة بشىء مما جاء فى الحكم الغيابى الصادر فى غيبته لأن إعادة الإجراءات لم تشرع لمصلحة المحكوم عليه وحده ولكن لتحقيق مصلحة عامة ومن الخطأ القياس على حالة المعارضة فى الأحكام الغيابية الصادرة فى الجنح والمخالفات، أو حالة الحكم غيابيا بالبراءة فى مواد الجنايات لأنه وإن كان صحيحا فى الأولى أن المتهم لا يجوز أن يضار بمعارضته إلا أن هذا محله أن يكون قد تظلم بمعارضته فى الحكم الغيابى، وأما الأحكام الغيابية الصادرة من محاكم الجنايات فان القياس عليها قياس مع الفارق، لأن المادة ٢٢٤ إنما تتحدث عن المحكوم عليه، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان قد قضى عليه بعقوبة، وإذن فلا يسقط الحكم إن كان قد صدر فى غيبة المتهم بالبراءة — ولا يصح الأخذ بطريق التنظير للقول بسريان مقتضى القانون فى حالة البراءة على حالة الحكم بالعقوبة وأنه لذلك لا يجوز أن تستبدل بالعقوبة المحكوم بها عقوبة أخرى أشد منها — لا يصح الاحتجاج بذلك مادام القانون قد قصر سقوط الحكم على حالة الادانة مما يمتنع معه القياس.

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا ».

(القضية رقم ١٣٣٦ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة).

١٠٦

١٢ فبراير سنة ١٩٥١

ا — نقض . دفاع شرعى . عدم تمسك المتهم بأنه كان فى حالة دفاع شرعى . الواقعة كما أثبتها الحكم لا تفيد قيام هذه الحالة . نعيه على المحكمة أنها لم تتحدث فى حكمها عن قيامها . لا يصح .

ب — إثبات . تقرير طبى يتسق مع شهادة الشهود . التعويل عليه . جائز . اطراح تقرير آخر لا يتفق مع أقوال الشهود . جائز .

المبادىء القانونية

١ — إذا كان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأنه كان فى حالة دفاع شرعى، وكانت الواقعة — كما صار إثباتها بالحكم — لا تنبىء بذاتها عن قيام هذه الحالة، فلا يكون له أن ينعى على المحكمة عدم تحدثها عن انتفاء تلك الحالة لديه ما دامت هى من جانبها لم تر بعد تحقيق الدعوى قيام هذه الحالة.

٢ — لمحكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية أن تعول على تقرير طبى يتسق مع شهادة شهود الإثبات فى تعزيز شهادتهم وأن تطرح تقريراً آخر لا يتفق معها باعتبار كل ذلك من أدلة الدعوى.

(القضية رقم ١٣٣٧ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك المستشارين).

١٠٧
١٢ فبراير سنة ١٩٥١

دفاع . رفض المحكمة سماع خبير طلب المتهم سماعه بمقولة إن رأيه سيكون استشاريا ولها ألا تأخذ به . إخلال بحق الدفاع .

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة قد عللت رفضها سماع الخبير الذى طلب الطاعن سماعه بأن رأيه سيكون استشاريا ولها ألا تأخذ به ، فهذا منها لا يصلح رداً على طلبه ، لأن تقدير الأدلة إنما يكون بعد تحقيقها ، وبهذا تكون قد أخلت بحقه فى الدفاع .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أن الدفاع عنه تقدم بطلب أمام محكمة ثانى درجة هو انتقال المحكمة وندب مهندس فنى ومفتش المرور لأخذ رأيهما وسماع أقوال محقق المحضر الذى أجرى المعاينة وكل ذلك لإثبات أن التصوير الذى صورت به محكمة أول درجة الواقعة والذى استخلصت منه خطأ الطاعن لايتفق وحقيقة الواقع ولكن المحكمة رفضت هذا الطلب وردت عليه ردا غير سديد واكتفت بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه وهذا منها إخلال بحق الطاعن فى الدفاع .

« وحيث أن الحكم المطعون فيه إذ رفض الطلب المشار اليه فى وجه الطعن قال « إن الدفاع عن هذا المتهم (الطاعن) لم يأت بجديد لم يتناوله الحكم المستأنف أما ماطلبه بجلسة ١٩٥٠/٦/١ وبمذكرته من استدعاء المهندس الفنى لأجل تحقيق نظرية اللف حول الصدمة فان المحكمة لاترى داعياً لطلبه لأن رأيه سيكون استشاريا وللمحكمة ألا تأخذ به فضلا عن أنه مع التسليم جدلا أن اصطدام الترام بالسيارة النقل قيادة المتهم احمد احمد ابو ليلة أدى إلى دوران السيارة بحيث أصبح مقدمتها فى مواجهة الترام فان ذلك لا يعفى المتهم من خطئه ومن انحرافه بالسيارة للناحية اليسرى دون أن يتأكد من خلو الطريق مما أدى إلى وقوع الحادث فالخطأ من جانبه واضح تماما ولايحتاج لأية مناقشة وكذلك الحال بالنسبة لطلب استدعاء مفتش المرور » . ويبين من هذا أن مما عللت به المحكمة رفضها سماع الخبير الذى طلب الطاعن سماعه أن رأيه يكون استشاريا ولها ألا تأخذ به وهذا لا يصلح رداً على طلب الطاعن لأن تقدير الأدلة انما يكون بعد تحقيقها ولذا فان الحكم المطعون فيه إذ رفض طلب التحقيق الذى تمسك به الطاعن دون أن يرد عليه بما يبرر هذا الرفض يكون مشوبا بالاخلال بحق الطاعن فى الدفاع مما يعيبه ويستوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١٩٠١ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٠٨
١٢ فبراير سنة ١٩٥١

حكم . بيان واقعة الدعوى والأدلة التى استند اليها . وجوبه .

المبدأ القانونى

يجب لصحة الحكم بالادانة أن يبين واقعة الدعوى والأدلة على ثبوتها ويورد

مضمون كل دليل من أدلة الاثبات التى استند إليها .

(القضية رقم ١٩٠٢ سنة ٢٠ بالهيئة السابقة وحضور محمد أحمد غنيم بك بدلا من فهيم ابراهيم عوض بك المستشار) .

١٠٩

١٢ فبراير سنة ١٩٥١

خيانة الأمانة . شريك . يده على مال شريكه . يد وكيل . تصرفه فى المال على وجه يخالف الغرض من الشركة . مساءلته باعتباره وكيلا .

المبدأ القانونى

يد الشريك على مال شريكه تعتبر يد وكيل . فهو مسؤول على هذا الاعتبار إذا تصرف فيه على وجه يخالف الغرض الذى قامت الشركة من أجله .

المحكمة

« حيث إن الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بخيانة الأمانة جاء قاصر الأسباب فقد تمسك محاميه أمام المحكمة بأن الواقعة مدنية ولا جناية فيها مستنداً فى ذلك إلى عقد الاتفاق المبرم بين الطرفين وإلى ماجاء بالمخالصة وثبت من التحقيقات ما يفيد أن الطاعن لم يستلم من المجنى عليه مالا على سبيل الوكالة بل إنهما إنما تعاقدا على الاشتراك فى استئجار حديقة معينة للاستغلال وعمل ورشة لبيع الطوب وقد تم ذلك فعلا وأنتجت الشركة خسارة لم يقرها المجنى عليه . وقد أطرحت المحكمة هذا الدفاع فلم تعن ببحثه ولم ترد فى حكمها عليه .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه أركان جريمة خيانة الأمانة التى دانته بها وتعرض لدفاعه المبين بوجه الطعن ورد عليه بقوله « وحيث إنه وإن صح ما يقرره الدفاع عن المتهم من أن حصوله على مال المجنى عليه كان على أساس الشركة فى استغلال الحديقة وورشة الطوب فانه لم يثبت أن المتهم قام فعلا بأداء هذا العمل لأنه لم يقدم الدليل على صحته بل على العكس من ذلك فان المجنى عليه لم يبلغ ضده إلا بعد أن ثبت لديه كذبه فى زعمه وفى عدم استدلاله عليه ولا على الحديقة والورشة ما يؤيد صحة قوله من أن المتهم لم يقم بأداء العمل المتفق عليه والذى حصل على المبلغ من أجله وفضلا عن ذلك فان يد الشريك على مال شريكه تعتبر يد أمين فهو مسئول عنه على هذا الاعتبار إذا تصرف فيه على وجه يخالف الغرض الذى قامت الشركة من أجله » ولما كان هذا الذى قاله الحكم من شأنه أن يفند دفاع الطاعن ويقوم على صحيح حكم القانون فى اعتبار يد الشريك على مال شريكه يد وكيل فان الطعن لا يكون له أساس ويتعين لذلك رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٩٠٧ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١١٠

١٣ فبراير سنة ١٩٥١

اجراءات . عدم سماع شهود أمام محكمة الدرجة الأولى . طلب سماعهم أمام المحكمة الاستئنافية . عدم إجابته . بطلان إجراءات المحاكمة .

المبدأ القانونى

الأصل فى المحاكمات الجنائية أن تبنى

على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة وتسمع فيه الشهود فى مواجهة المتهم متى كان ذلك ممكناً . فاذا كان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمتى أول وثانى درجة أن المحكمة لم تجر تحقيقاً ما وأن الطاعن طلب إلى محكمة ثانى درجة استدعاء الشهود وطلب الملف الخاص به فلم تجبه إلى طلبه وحجبت نفسها عن نظر موضوع الدعوى بمقولة إن الاستئناف المطروح عليها إنما ينصب فقط على الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن أمام محكمة أول درجة — وهذا خطأ فى القانون — فإن حكمها يكون قد بنى على اجراءات باطلة وإخلال بحق الدفاع .

(القضية رقم ٣٩٢ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور ابراهيم خليل بك بدلا من حسن اسماعيل المستشار) .

١١١

١٣ فبراير سنة ١٩٥١

استئناف . ميعاده . عشرة أيام من صدور الحكم . يوم صدور الحكم لا يصح أن يحسب ضمن هذا الميعاد .

المبدأ القانونى

لما كان القانون فى المادة ١٧٧ من قانون تحقيق الجنايات قد أعطى لمن له حق الاستئناف أن يستأنف الحكم الابتدائى فى ميعاد قدره عشرة أيام من يوم صدوره فان اليوم الصادر فيه الحكم لا يصح أن يحسب ضمن هذا الميعاد .

(القضية رقم ١٣٨٢ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١١٢

١٣ فبراير سنة ١٩٥١

محكمة استئنافية . الأصل أنها تحكم على مقتضى الأوراق إلا إذا رأت هى لزوما لسماع الشهود . متهم . طلبه إلى المحكمة الاستئنافية إعادة سماع الشهود . عدم إجابة طلبه لا يصح النعى عليها بسبب ذلك .

المبدأ القانونى

الأصل هو أن المحكمة الاستئنافية تحكم على مقتضى الأوراق إلا إذا رأت هى لزوما لسماع الشهود . وإذن فإذا كان المتهم قد طلب إلى المحكمة الاستئنافية إعادة سماع الشهود ومناقشتهم فلم تجبه إلى طلبه فإنه لا يصح له النعى عليها بسبب ذلك .

(القضية رقم ١٣٨٥ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١١٣

١٣ فبراير سنة ١٩٥١

ا — معارضة . حكم غيابى من محكمة الدرجة الثانية . معارضة المدعى بالحقوق المدنية فيه . لا تقبل .

ب — نقض . حكم غيابى . الحكم الصادر فى المعارضة . الطعن فيه . لا يقبل التعرض فى الطعن للحكم الغيابى .

المبادىء القانونية

١ — لا تجوز المعارضة من المدعى بالحقوق المدنية فى الأحكام الغيابية الصادرة من محكمة الدرجة الثانية .

٢ — ما دام الطعن وارداً على الحكم الصادر فى المعارضة فلا يقبل من الطاعن أن

يتعرض فى طعنه للحكم الغيابى .

المحكمة

« حيث إن وجهى الطعن يتحصلان فى القول بأن الحكم الصادر غيابيا برفض دعوى الطاعن وهو المدعى بالحقوق المدنية قد شابه بطلان فى الاجراءات لأنه لم يعلن للجلسة التى صدر فيها ذلك الحكم إعلاناً قانونيا إذ أعلن للنيابة العمومية فى حين أن له محل إقامة معلوما فضلا عن أنه اتخذ مكتب محاميه محلا مختاراً وأنه إذ عارض فى الحكم الغيابى المذكور قضت المحكمة بالحكم المطعون فيه بعدم جواز المعارضة بمقولة إن القانون لايجيز المعارضة من المدعى المدنى فى الأحكام الغيابية الصادرة من محكمة الدرجة الثانية وهذا خطأ فى القانون لأن المادة ١٨٧ من قانون تحقيق الجنايات عند مانصت على أن الأحكام الغيابية الصادرة من المحاكم الكلية فى ثانى درجة تجوز المعارضة فيها على حسب ماهو مقرر فى المادة ١٣٣ من ذلك القانون إنما قصدت بهذه الإحالة التزام حكمها فيما يختص بالإجراءات والمواعيد فقط ، وليس المقصود أن تنسحب إلى الفقرة الأخيرة منها وهى التى تنص على عدم قبول المعارضة من المدعى بالحقوق المدنية .

« وحيث إنه لما كانت المادة ١٣٣ من قانون تحقيق الجنايات الواردة فى الباب الخاص بمحاكم المخالفات بعد أن بينت كيفية التقرير بالمعارضة فى الأحكام الغيابية وما يترتب عليها الخ . نصت على عدم قبول المعارضة من المدعى بالحقوق المدنية . ولما كانت المادتان ١٦٣ و١٨٧ الواردتان فى باب محاكم الجنح قد نصتا على أن المعارضة تقبل فى مواد الجنح على حسب ما هو مقرر فى المادة ١٣٣ المذكورة ، وقد جاء النص فيهما عاما مطلقا بما يفيد أن الإحالة منسحبة على جميع أجزاء المادة المحال عليها بما فى ذلك عدم قبول المعارضة من المدعى بالحقوق المدنية . ولا محل للقول بتخصيص الإحالة على جزء منها دون الآخر لخلو النص مما يفيد هذا التخصيص ومما يؤيد هذا النظر أن المادة ١٧٧ الواردة فى باب محاكم الجنح قد نصت على أن ميعاد الاستئناف يبتدىء من يوم صدور الحكم إلا فى حالة صدوره غيابياً فلا يبتدىء فيما يتعلق بالمتهم إلا من اليوم الذى لا تكون فيه المعارضة مقبولة ، مما يفيد أن الشارع إنما أراد بهذا القيد عدم قبول المعارضة من المدعى بالحقوق المدنية فى مواد الجنح أيضاً .

« وحيث إنه متى تقرر أن الحكم المطعون فيه صحيح فيما قضى به من عدم جواز المعارضة فان الطعن فيه لا يكون مقبولا سواء أكان قد بنى على إعلان صحيح أم باطل كما لايقبل من الطاعن التعرض للحكم الغيابى مادام الطعن وارداً على الحكم الصادر فى المعارضة ، ولم يطعن فى الحكم الغيابى بطريق النقض فى الميعاد القانونى .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٦٠٩ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابراهيم خليل بك المستشارين) .

١١٤

١٣ فبراير سنة ١٩٥١

إثبات . استناد المحكمة فيما استندت إليه إلى تسليم محامى المتهم بدليل ظل المتهم منكراً له أثناء التحقيق والمحاكمة . حكم معيب . أدلة الدعوى . فساد أحدها . يترتب عليه سقوط الباقى .

المبادىء القانونية

١ — إن تسليم محامى المتهم بدليل من أدلة الدعوى لايصح أن يعتبر حجة على صحة هذا الدليل يؤخذ بها المتهم رغم إنكاره له. وإذن فتى كانت المحكمة حين دانت المتهم فى جريمة تزوير ورقة أميرية قد استندت فيما استندت إليه فى الاقتناع بثبوت التهمة قبل المتهم إلى اعتراف محاميه فى دفاعه عنه بأن الصورة الملصقة بتذكرة تحقيق إثبات الشخصية المزورة هى للمتهم وهو الأمر الذى ظل المتهم منكراً له أثناء التحقيق والمحاكمة — فإن الحكم يكون مشوباً بفساد الاستدلال مما يعيبه ويستوجب نقضه.

٢ — الأدلة فى المواد الجنائية متماسكة بحيث إذا سقط أحدها انهار باقيها بسقوطه.

المحكمة

«حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أنكر فى جميع أدوار التحقيق صلته بالاستمارة موضوع التهمة كما أنكر أن الصورة الملصقة عليها هى صورته ولكن المحكمة قضت بإدانته مستندة فى ذلك إلى اعتراف محاميه بأن الصورة صورته مع أن المحامى لم يعترف بذلك.

«وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بقوله بأنها تتحصل فى (أنه فى يوم ١٢ أغسطس سنة ١٩٤٧ بسراى عابدين استلم ابراهيم الكاشف الساعى بالقصور الملكية من مكتب بريد السراى ملفاً معنوناً باسم محمد أفندى شوق داخله أوراق وتذكرة إثبات شخصية خاصة بإدارة قصور جلالة الملك على الاستمارة رقم ٣٨ قصور باسم «محمد أفندى شوق أحمد» مهندس المبانى المساعد تبع قصر عابدين وعليها صورة فوتوغرافية له ومهورة بخاتم يشابه أختام المصالح الأميرية ومكتوب عليه «قصر عابدين» كما أنها مختومة بختم منسوب لناظر قصر عابدين «محمد على مصلح» تاريخه ١٣٦٨ هجرية وأوراق أخرى من بينها خطاب على ورقة صفراء معنون «شوق بك» تاريخه ٥ مايو سنة ١٩٤٧ وآخر مرسل لمحمد أفندى شوق تاريخه ٢٤ مايو سنة ١٩٤٧ فبحث عن إسم صاحبها فلم يعثر عليه واستفسر عنه من حسين لبيب القياس بهندسة الرى بالأوقاف الملكية ولما لم يستعرف عليه الأخير سلمه الأوراق فقام بدوره بتسليمها لحضرة أحمد افندى ابراهيم رئيس قسم الإدارة بالأوقاف الملكية فبحث الأخير عن هذا الشخص فلم يجد أحداً بهذا الاسم ولا بهذه الصورة بجميع الأقسام وعرضت تذكرة إثبات الشخصية على حضرة على حسن سعود أفندى ناظر قصر عابدين فقرر أن هذه التذكرة غير صحيحة ولم تصدر من القصر والختم الموجود تحت اسم ناظر قصر عابدين ليس له ولا يوجد ناظر للسراى بهذا الاسم فى أى عهد وأن الختم الكبير ليس ختم السراى وصاحب هذه التذكرة وهو محمد افندى شوق أحمد غير معروف لديه وأن التذكرة البيضاء قبل ملء خاناتها من أوراق السراى ويمكن لموظفى السراى الحصول عليها بعد بيان الجهة التابع لها الموظف ومصادقة قسم المستخدمين بالسراى وإرصادها بالدفاتر المختصة وإمضائها من مدير الإدارة أو السكرتير العام أو ناظر السراى وبعد إتمام هذه الإجراءات تختم بخاتم السراى وأضاف أن البيانات الواردة بهذه

التذكرة مزورة ومن المتبع أن يوقع عليهـا بالامضاء لا بالختم كما حصل بهذه التذكرة وقد وجد بين الأوراق التى وردت مع هذه التذكرة دعوة لحضور حفلة بادارة كازينو الف ليلة عليها اسم الأستاذ عبد السلام مصطفى ورقم ٥٦١٢٩ رجح أن يكون هـذا رقم لتليفون وبالاتصـال به اتضح أنه خاص بشركة الاسكندرية للتأمين لعلى باشا يحيى وأن محمد شوقى أحمد كان يعمل بهذه الشركة كوسيط وترك العمل بها منذ ثلاث سنين وأدى البحث إلى معرفة محل إقامة المتهم محمد شوقى أحمد عبد الباقى وبسؤاله عن هذه الأوراق ادعى أن بعضها خاص به وأن تذكرة تحقيق الشخصية ليست له ولا يتذكر أن الصورة الفوتوغرافية الملصقة بها له مع أن أوصافه وملامح وجهه وسنه لاتختلف عن الصورة فى شىء إلا أن له شارباً اسود طويلا وصورة التذكرة خلوة من الشـارب وادعى أن حافظة نقوده سرقت منه منذ أسبوع وكان بها بعض الأوراق المضبوطة وأوراق أخرى ولم يبلغ بسرقتها ولا يعرف كيف وصلت هـذه الأوراق لسراى عابدين وقد استكتب المتهـم وأرسلت البطاقة المزورة لمعرفة إن كان الختم ذو التاج المطبوع عليها هو ختم قصر عابدين أو أنه ختم مصطنع كما أرسلت معه ثلاثة نماذج من بصمات ختم قصر عابدين وأرسلت إلى قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لإجراء المضاهاة بين استكتاب المتهم وبين البيانات المدونة بالبطاقة لبيان إن كانت بخط المتهم أم بخط غيره وانتهى التقرير إلى (أنه يرجح أن الصورة الملصقة على الكرنيه هى صورة المتهم وأن البصمة المطعون فيها والموقع بهـا على تذكرة إثبات الشخصية أخذت من قالب ختم آخر غير خاتم قصر عابدين وأن المتهم محمد شوقى أحمد هو الكاتب لتذكرة إثبات الشخصية موضوع البحث على ما يجىء مفصلا فى حينه) ثم أورد مؤدى شهادة الشهود وتقرير قسم أبحاث التزوير بمصلحة الطب الشرعى وبعدئذ قال : « وحيث إن الدفاع عن المتهم اعترف ضمنا فى مرافعته أن الصورة الملصقة بتذكرة تحقيق إثبات الشخصية هى للمتهـم ولكنه طعن على تقرير أبحاث التزييف والتزوير أنه غير فنى ولا يمت لخبرة الخطوط بصلة. وطلب انتداب خبير من خبراء الجدول وقد سبق أن أبدى هذا الدفاع بالإحالة ، فقد صرح له بتقـديم تقرير استشارى والتصريح للخبير الذى ينتدبه بأداء مأموريته تحت إشراف النيابة إلا أنه لم يقدم هذا التقرير ولذا فان دفعه فى غير محله ولا تعول عليه المحكمة خصوصاً وأنه ظاهر من مضاهاة خط الاستكتاب بالبيانات الواردة بتذكرة تحقيق الشخصية أنهـا لشخص واحد واعترافه بأن الصورة للمتهـم يؤيد ما ورد فى التقرير الذى طعن عليه ، ويتضح من ذلك أن مما عولت عليه المحكمة فى الاقتناع بثبوت التهمة قبل المتهم اعتراف محاميه فى دفاعه عنه بأن الصورة صورته وهو الأمر الذى ظل المتهـم منكراً له أثناء التحقيق والمحاكمة . ولما كان تسليم المحامى بدليل من أدلة الدعوى بفرض حصوله لايصح أن يعتبر حجة على صحة هـذا الدليـل يؤخذ بها المتهم رغم إنكاره له وكانت الأدلة فى المواد الجنائية متماسكة بحيث لو سقط أحدها انهار باقيها بسقوطه . فان الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بفساد الاستدلال ممـا يعيبه ويستوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه » .

(القضية رقم ١٧٣٢ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة ، وعضوية حضرات أصحاب العزة : أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وحسن إسماعيل الهضيبى بك ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

١١٥

١٣ فبراير سنة ١٩٥١

وصف التهمة . حق محكمة الجنايات فى تغيير وصف الأفعال المبينة فى أمر الإحالة . حده . تغييرها وصف التهمة فى الحكم باعتبارها أحد المتهمين فاعلا فى جناية القتل وشريكا فى جناية الشروع والآخر فاعلا فى الشروع وشريكا فى القتل مع إحالتهما إليها بتهمتى القتل العمد والشروع فيه . ذلك فى حدود حقها .

المبدأ القانونى

لمحكمة الجنايات بمقتضى المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات أن تغير فى الحكم وصف الأفعال المبينة فى أمر الاحالة بغير لفت نظر المتهم بشرط ألا تحكم عليه بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للجريمة الموجهة إليه فى أمر الاحالة . فإذا كان التعديل الذى أجرته المحكمة هو أنها اعتبرت الطاعن الأول فاعلا أصلياً فى جناية القتل وشريكا فى جناية الشروع واعتبرت الثانى فاعلا أصلياً فى الشروع وشريكا فى القتل بعد أن أحيلا اليها بتهمة القتل العمد مع سبق الإصرار والشروع فيه ، فهذا التعديل لا تجاوز فيه للحدود المبينة فى تلك المادة فلا مخالفة فيه للقانون ولا إخلال بحق المتهمين فى الدفاع .

المحكمة

« حيث إن الطعن يتحصل فى قول الطاعنين إن الحكم المطعون فيه قد صورهما صورة بشعة مغايرة للحقيقة إذ قال إنه فى المشاجرة التى وقعت بين فريقهما وفريق المجنى عليهم قبل الحادثة بثلاثة أشهر قد بلغ من بطش فريقهم بالفريق الآخر أن تهيبه أفراد هذا الفريق فكانوا لا يجرؤون على الخروج إلى حقولهم لرعاية زراعتهم حتى جفت هذه الزراعة وتلفت. وقد كان من شأن هذا القول الذى لا أصل له بمحضر الجلسة بل ويخالف الثابت فى التحقيقات أن تتأثر به المحكمة فى تكوين عقيدتها ضد الطاعنين . هذا إلى تعويلها فى هذا الشأن على شهادة حنا جيد رغم ماشاب هذه الشهادة من تناقض ورغم مخالفتها للثابت من المعاينة ، كما أن المحكمة استندت إلى عثور ضابط المركز أثناء معاينة النيابة على ظرف من النحاس على بعد مترين من مكان الجثة فى حين أن معاون البوليس الذى انتقل إلى هذا المكان قبل ذلك بوقت طويل قد أثبت فى محضره أنه عثر على ظرف نحاسى حديث الاطلاق دون أن يذكر مكان عثوره عليه أو يضعه فى حرز أو يسلمه إلى النيابة مما مؤداه أن ضابط المركز لم يكن هو أول من عثر على هذا الظرف ولذا فمن المجازفة قول المحكمة إن الظرف عثر عليه على بعد مترين من مكان الجثة وأن ذلك يؤيد الشهود . ويزيد الطاعنان أن الحكم لم يبين ركن سبق الإصرار بياناً كافيا إذ استند فى إثباته إلى القول بمجرد قيام الخصومة بين الفريقين ولم يؤيد توافره بأعمال خارجية تدل عليه . وهذا فضلا عن تناقض ماذكره من امتناع خروج المجنى عليهم إلى حقولهم منذ ثلاثة أشهر سابقة على الحادث وماقاله من أن الطاعنين قد تربصا لهم فى زراعتهم البعيدة عن المساكن

بأكثر من كيلومترين ونصف . ذلك أن الترصد لا يكون إلا لمعتاد الخروج إلى المكان الذى حصل فيه الترصد . ثم إن المحكمة قد أهدرت أقوال شهود نفى الطاعنين لأسباب لا تمس جوهر هذه الأقوال ولا تسوغ هذا الاهدار — كما أنها عدلت وصف التهمة دون أن تلفت نظر الدفاع ، ذلك أنهما أحيلا بتهمة القتل العمد مع سبق الاصرار والشروع فيه ، فاعتبرت هى الطاعن الأول فاعلا أصلياً فى جناية القتل وشريكا فى جناية الشروع واعتبرت الثانى فاعلا أصليا فى الشروع وشريكا فى القتل .

«وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه عناصر الجنايتين اللتين دان الطاعنين بهما واستند فى ذلك إلى الأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تسوغ فى العقل والمنطق ما رتبه عليها واستدل على توافر ركن سبق الاصرار والترصد بأدلة تؤدى إلى ثبوتهما . لما كان ذلك وكان ما استند اليه الحكم فى شأن وصف النزاع القائم بينهما وبين فريق المجنى عليهما يسوغ استخلاصه من الثابت بمحضر الجلسة ، وكان ما عول عليه الحكم وأخذ به من أقوال المجنى عليهما لا تناقض فيه ولا بينه وبين الأدلة الأخرى ، وكان يكفى فى تبرير إطراح المحكمة لأقوال شهود نفى الطاعنين ما يستفاد من الحكم من أخذها بأدلة الاثبات المبينة فيه من أنها لم تجد فى أقوالهم ما تطمئن اليه . لما كان ذلك ، وكان لمحكمة الجنايات بمقتضى المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات أن تغير فى الحكم وصف الأفعال المبينة فى أمر الإحالة بغير لفت نظر المتهم بشرط أن لا تحكم بعقوبة أشد من العقوبة المقررة للجريمة الموجهة اليه فى أمر الإحالة ، وكان التعديل الذى أجرته المحكمة لا يتجاوز الحدود المبينة فى هذه المادة فلا مخالفة فيه للقانون ولا إخلال بحق الطاعنين فى الدفاع — ولذا فان الحكم المطعون فيه يكون سليما ويكون الطعن على غير أساس .

«وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعا» .

(القضية رقم ١٠٥٥ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١١٦

١٣ فبراير سنة ١٩٥١

نقض . تطبيق المادة ٣٢ عقوبات ومعاقبة المتهم بالعقوبة المقررة للشروع فى القتل العمد مع سبق الاصرار . عدم مجادلة المتهم فى توافر ظرف سبق الاصرار فى هذه الواقعة . جدله فى توافر هذا الظرف فى تهمة أخرى . لا مصلحة له من هذا الطعن .

المبدأ القانونى

ما دام الواضح من الحكم المطعون فيه أن المحكمة تطبيقا للمادة ٣٢ من قانون العقوبات لم توقع على المتهمين إلا العقوبة المقررة للشروع فى القتل العمد مع سبق الاصرار والترصد وهى الجريمة موضوع التهمة التى لا يجادل الطاعنون فى توافر ظرف سبق الاصرار فى خصوصها فان مصلحتهم فى الجدل حول وصف التهمتين الأخريين تكون منتفية .

(القضية رقم ١٤٠١ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور فهيم ابراهيم عوض بك بدلا من محمد أحمد غنيم بك المستشار) .

١١٧

١٣ فبراير سنة ١٩٥١

إثبات . اعتراف متهم على متهم فى التحقيقات الأولية . الأخذ به مع عدوله عنه فى الجلسة . جائز .

المبدأ القانونى

لمحكمة الموضوع أن تأخذ باعتراف متهم على متهم فى التحقيقات الأولية ولو عدل عنه بالجلسة .

(القضية رقم ١٤٠٣ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة ، وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وحسن اسماعيل الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

١١٨

١٣ فبراير سنة ١٩٥١

دفاع . متهم بجنحة . حضور محام عنه . غير لازم . متهم حضر بشخصه وأتيحت له فرصة الدفاع عن نفسه بنفسه . طلبه إعادة القضية للمرافعة لسماع دفاع محاميه . رفضه . لا تثريب على المحكمة فى ذلك .

المبدأ القانونى

إن القانون يحتم استعانة المتهم بمحام فى قضايا الجنح أو الجنايات المجنحة . فإذا كان الثابت فى محضر الجلسة الاستئنافية أن المتهم حضر بشخصه وكانت لديه فرصة الدفاع عن نفسه بنفسه فلا يكون له أن ينعى على المحكمة أنها لم تجبه إلى ما طلبه من إعادة القضية للمرافعة لسماع دفاع محاميه الشفوى سواء أكانت المحكمة قد صرحت له بتقديم مذكرة كما زعم أم لم تصرح كما يستفاد من محضر الجلسة .

(القضية رقم ١٦٢٣ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور ابراهيم خليل بك بدلا من محمد أحمد غنيم بك المستشار) .

١١٩

١٩ فبراير سنة ١٩٥١

إثبات . شهود . إدانة المتهم بصفة أصلية على أقوال الشهود فى التحقيقات الأولية دون سماع الشهود بصرف النظر عن تنازل المتهم عن سماعهم . على المحكمة الاستئنافية أن تجيب المتهم إلى طلبه سماع الشهود .

المبدأ القانونى

إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد اعتمدت فى إدانة المتهم بصفة أصلية على أقوال الشهود فى التحقيقات دون أن تجرى تحقيقا بالجلسة فى مواجهة المتهم وتسمع شهادة شهود الاثبات بصرف النظر عن تنازله عن سماعهم وعن اعترافه الذى لم تعول عليه إلا بوصفه مؤيداً لشهادة هؤلاء الشهود ، فإنه يكون من المتعين على محكمة الدرجة الثانية أن تصحح هذا الخلل فى اجراءات المحاكمة وتجيب المتهم إلى ما طلبه إليها من سماع الشهود فى مواجهته وإلا كان حكمها معيبا متعينا نقضه .

المحكمة

« حيث إن مما عابه الطاعن على الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم تجبه إلى ماطلب من سماعه شهادة الشهود بحجة أنه تنازل عن سماعهم أمام محكمة أول درجة .

« وحيث إن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه ولأسباب أخرى بالحكم المطعون فيه قال إن التهمة ثابتة قبل المتهم الأول ثبوتا كافيا من التحقيقات التى تمت بمعرفة البوليس والتى تأيدت باعترافه ومائبت من التقرير من أن المضبوطات وجدت حشيشاً ، ولما كان يبين من ذلك أن المحكمة قد اعتمدت فى إدانة الطاعن بصفة أصلية على أقوال الشهود فى التحقيقات دون أن تجرى تحقيقا بالجلسة فى مواجهة المتهم وتسمع شهادة شهود الإثبات بصرف النظر عن تنازله عنهم وعن اعترافه الذى لم تعول عليه إلا بوصفه مؤيداً لشهادة هؤلاء الشهود فانه كان يتعين على محكمة ثانى درجة أن تصحح هذا الخلل فى إجراءات المحاكمة وتجيب الطاعن إلى ما طلبه اليها من سماع الشهود فى مواجهته — أما وهى لم تفعل فان الحكم المطعون فيه يكون معيباً متعيناً نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١٧٣١ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبي بك وفهيم ابراهيم عوض بك المستشارين) .

١٢٠

٢٠ فبراير سنة ١٩٥١

ا — حكم . تسبيبه . وجوب اقامته على وقائع الدعوى وظروفها الثابتة فيها . استناد الحكم إلى أمور لا سند لها من التحقيقات . بطلانه .

ب — نقض . متهم لم يقرر الطعن ولكنه قدم أسبابا . استفادته من نقض الحكم بالنسبة إلى متهم آخر لوحدة الواقعة .

المبادىء القانونية

١ — يجب على محكمة الموضوع ألا تبنى حكمها إلا على الوقائع والظروف الثابتة فى الدعوى ، فاذا هى استندت فى الأخذ بشهادة الشهود إلى أمور ليس لها سند من التحقيقات كان حكمها باطلا .

٢ — إن نقض الحكم بالنسبة إلى أحد المتهمين يقتضى نقضه بالنسبة للمتهم الآخر الذى لم يقرر الطعن ولكنه قدم تقريراً بأسباب طعنه على الحكم متى كانت وحدة الواقعة التى اتهما فيها تقتضى تحقيقا لحسن سير العدالة أن تكون إعادة المحاكمة بالنسبة إلى جميع المتهمين فى الواقعة الجنائية الواحدة المتهمين هم فيها .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه هذان الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه حين دانهما بالسرقة بالإكراه جاء باطلا لقيامه على ما لا سند له فى التحقيقات . وفى بيان ذلك يقولان إن المحكمة قد استندت فى الإدانة إلى شهادة عبد الستار محمود وما ذكرته بها من أنه استغاث فحضر اليه آخر سمعته المحكمة وأنه أبلغه بما حصل ، كما استندت إلى أقوال محمد محمد عمران والعمدة من أن المجنى عليه الأول أبلغهما بالتهديد باطلاق المقذوفات النارية مع أن هذا الذى أوردته المحكمة لم يقل به أحد من الشهود ولم يرد بالتحقيقات جميعها .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على الملف — الذى أمرت المحكمة بضمه تحقيقا لوجه

الطعن — أن ما أثاره الطاعنان فى هذا الشأن صحيح إذ لا أثر بالتحقيقات لهذا الذى ذكرته المحكمة واستندت اليه فى الأخذ بشهادة الشهود — ولما كان يجب على محكمة الموضوع ألا تبنى حكمها إلا على الوقائع والظروف الثابتة فى الدعوى فان الحكم إذ أغفل ذلك وأقام قضاءه على أمور ليس لها سند من التحقيقات يكون باطلا متعينا نقضه .

« وحيث إن الطاعن الثالث وإن لم يقرر الطعن واكتفى بتقديم تقرير بالأسباب إلا أن نقض الحكم بالنسبة إلى الطاعنين الأولين للسبب المذكور يقتضى نقضه بالنسبة إلى الطاعن الثالث أيضا لأن وحدة الواقعة التى اتهموا جميعاً فيها تقتضى تحقيقا لحسن سير العدالة . أن تكون إعادة المحاكمة بالنسبة إلى جميع المتهمين فى الواقعة الجنائية الواحدة المتهمين هم فيها .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى الطاعنين الثلاثة وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١٢٧٦ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٢١

٢٠ فبراير سنة ١٩٥١

ا — حكم . بيان النص القانونى الذى أخذ به . ذكر النصوص التى طلبت النيابة تطبيقها فى صدر الحكم . الاحالة عليها فى عجز الحكم . يكفى . تعيين المواد المنطبقة من القرارات الوزارية . لا يلزم ما دامت مادة القانون المقررة للعقوبة مذكورة .

ب — تموين . خبز . المادة الرابعة من القرار الوزارى رقم ٥١٦ لسنة ١٩٤٥ . ما جاء بها عن وزن عدد الأرغفة . لا يقيد القاضى فى إثبات المخالفة .

ج — حكم . بيان موضع الدليل من أوراق الدعوى . لا يلزم .

المبادىء القانونية

١ — يكفى لبيان النص القانونى الذى أخذ به الحكم أن يكون الحكم قد بين فى صدره المواد التى طلبت النيابة عقاب المتهم بمقتضاها وأن يقول بعد ذلك إنه يتعين عقاب المتهم عن التهمة المسندة إليه طبقا لنص المواد المطلوبة ، ولا يلزم بعد تعيين المواد المنطبقة من القرارات الوزارية مادامت مادة القانون المقررة للعقاب مشاراً إليها فيه صراحة .

٢ — إن المادة الرابعة من القرار الوزارى رقم ٥١٦ لسنة ١٩٤٥ إذ نصت على أنه « عند التفتيش على المخابز لمراقبة تنفيذ هذا القرار يراجع وزن عدد من الأرغفة الموجودة لدى المخبز لا يقل عن ٢٠٠ رغيف » إنما هى من قبيل الأوامر التنظيمية لموظفى التموين فهى لا تقيد القاضى بدليل معين ، ولا تأثير لها على ما يثبت لديه من جرائم لم تتبع فيها تلك الأوامر سواء أكان ذلك بالنسبة إلى ما يضبط من الخبز بالمخابز أم بعد خروجه منها .

٣ — لا يوجد فى القانون ما يلزم المحكمة بتحديد موضع الدليل من أوراق الدعوى ما دام له أصل فيها .

المحكمة

« حيث إن أوجه الطعن تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعنين بانقاص وزن الرغيف عن الوزن المقرر قانونا ، لم يبين مواد القانون التى حكم بموجبها : فقد أحال فى ذلك على طلبات النيابة التى لم تذكر إلا مواد المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ، ثم اكتفت بالاشارة إلى أرقام القرارات الوزارية دون تحديد المواد المنطبقة من هذه القرارات وكذلك فان الحكم لم يشتمل على بيان الواقعة التى عاقب الطاعنين عليها فلم يشر إلى الطريقة التى وقعت بها الجريمة لاسيما وأن المادة الخامسة من القرار الوزارى رقم ٥١٦ لسنة ١٩٤٥ ــ الذى طبقه الحكم ــ تبيح تكملة الوزن الناقص إذا طلب المشترى تلك ، ولم يثبت من وقائع الدعوى أن مشترى الخبز ــ بفرض أنه اشتراه من مخبز الطاعنين ــ قد طلب منهما هذه التكملة فامتنعا . كما أن الحكم قد أثبت أن الخبز ضبط بالطريق والمادة الرابعة من القرار الوزارى سالف الذكر توجب إجراء الوزن على خبز بالمخبز ثم إن الحكم المطعون فيه إذ قال بأن الخبز موضوع الدعوى صادر من مخبز الطاعنين قد استند فى هذا القول إلى بعض وقائع وقرائن تخالف الثابت بالأوراق ولا أصل لها فيها هذا إلى قصوره فى ايراد مؤدى شهادة موظفى التموين اللذين عول على أقوالهما وعدم بيانه لمصدر هذه الأقوال هل هى جاءت بالتحقيقات أم صدرت أمام المحكمة بالجلسة . ويزيد الطاعنان على ماتقدم أن الدفاع عنهما قد تمسك أمام المحكمة بأن الطريقة التى اتبعت فى وزن الخبز لم تكن من الدقة بحيث يمكن الاطمئنان اليها فقد استعملت فيها قطع من النقود الصغيرة غير مضمونة الوزن لاحتمال قدمها وتغير وزنها بسبب تآكلها من كثرة التداول كما أن الوزن قد حصل على عدة مرات لادفعة واحدة . ولكن المحكمة لم تحقق هذا الدفاع ولم ترد عليه فى الحكم .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن النيابة أقامت الدعوى العمومية على الطاعنين وآخر بأنهم فى ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٩ أنقصوا وزن الرغيف عن الوزن المقرر قانونا وطلبت عقابهم بالمواد ٥٦ و٥٨ و٥٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ والقرار الوزارى رقم ٥١٦ لسنة ١٩٤٥ والقرار الوزارى رقم ٥٠٧ لسنة ١٩٤٨ والمعدل بالقرار الوزارى رقم ٤٧ لسنة ١٩٤٩ . وقد بين الحكم واقعة الدعوى بما تتوافر فيه العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعنين بها واستند فى ذلك إلى الأدلة التى أوردها مفصلة والتى من شأنها أن تؤدى إلى مارتبه عليها كما أشار إلى نص القانون الذى حكم بموجبه بقوله :

« وحيث إنه لذلك يتعين عقاب المتهمين عن التهمة المسندة إليهم طبقا لنص المواد المطلوبة . ولما كان هذا القول يفيد أن الحكم قد أخذ بالنصوص المشار اليها فى صدره وأنه عاقب الطاعنين بمقتضاها وكان ذلك كافيا فى الدلالة على النص الذى حكم بموجبه دون لزوم تعيين المواد المنطبقة من القرارات الوزارية مادامت المادة المقررة للعقاب وهى المادة ٥٦ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ مشاراً اليها صراحة فيه ، ولما كانت الواقعة كما أثبتها الحكم تدل على أن الخبز قد بيع إلى مشترية بالعدد وأن الدفاع عنهما قد ناقش الواقعة وترافع فيها على هذا الأساس ولم يدفع بأن

الخبز قد بيع بالوزن حتى يمكنهما التمسك بتكملة الوزن وكانت المادة الرابعة من القرار الوزارى رقم ٥١٦ لسنة ١٩٤٥ ، إذ تنص على : « أنه عند التفتيش على المخابز لمراقبة تنفيذ هـــذا القرار ، يراجع وزن عدد الأرغفة الموجودة لدى المخبز لا يقل عن ٢٠٠ رغيف » إنما هى من قبيل الأوامر التنظيمية لموظفى التموين فهى لا تقيد القاضى بدليل معين ولا تأثير لها على ما يثبت لديه من جرائم لم تتبع فيها تلك الأوامر سواء أكان ذلك بالنسبة إلى ما يضبط من الخبز بالمخابز أم بعد خروجه منها . لمـــا كان ذلك ، وكان يبين من الاطلاع على أوراق الدعوى ومفرداتها التى أمرت المحكمة بضمها فى ســـبيل تحقيق الطعن . إن ما استند اليه الحكم من وقائع وقرائن له أصـــله فى الأوراق ، وكان لا يوجد فى القانون ما يلزم المحكمة بتحديد موضع الدليل من أوراق الدعوى ما دام له أصل فيها وكان ما أورده الحكم وعول عليه من أدلة ثبوت التهمة على الطاعنين يتضمن الرد الكافى على ما دفعا به طريقة وزن الخبز لما كان كل ذلك، فان الحكم المطعون فيه يكون سليما ، ويكون الطعن فيه على هذه الصورة لا أساس له ، وتعين من أجل ذلك رفض هذا الطعن موضوعاً » .

(القضية رقم ١٢٨٦ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٢٢

٢٠ فبراير سنة ١٩٥١

إعادة الاعتبار . جنحة تموينية أنشأها أمر عسكرى وحكمت فيها محكمة عسكرية . العقوبة الصادرة فيها لا تمنع من اعادة الاعتبـــار . صدور مرسوم فيما بعد جعلها من جرائم القانون العام . لا أثر له فى ذلك .

المبدأ القانونى

إذا كانت العقوبة التى اعتبرتها المحكمة مانعة من إعادة اعتبار الطاعن إليه ورفضت طلبه بمقولة إنه لم يمض على تنفيـــذها ثمانى سنوات هى جنحة تموينية أنشــــأها أمر عسكرى وحكمت بها محكمة عسكرية ، وكانت هذه الجريمة ليست من جرائم القانون العام ، فانها لا تكون مانعة من رد الاعتبار . ولا يخل بذلك أنه قد صدر مرسوم بعد الحكم يجعلها من جرائم القانون العام .

المحكمة

« حيث إن وجه الطعن يتحصل على ما يقوله الطاعن فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ إذ اعتبر أن الجريمة تموينيــة من الجرائم التى تدخل فى عداد ما يجب أن يشمله رد الاعتبار وذلك لأن هناك تلازما ضمنيا بين الجـــرائم التى يجب أن يشملها رد الاعتبار وبين ما يدون فى الصحف التى تحفظ بقلم السوابق ويؤكد معنى هذا التلازم نص المادتين ٧ و٩ من المرسوم بقانون رقم ٤١ لســنة ١٩٣١ والأحكام التى تصدر من المحاكم العسكرية لا تعمل لها صحف لحفظها بقلم السوابق وذلك إعمالا لصريح نص القانون الصـــادر فى ١٨ من فبراير سنة ١٨٩٥ وقرارى الحقانيــة الصادرين فى ٢ من اكتوبر سنة ١٩١١ و٤ من مايو ســنة ١٩٣١ وإذن فان الجريمة التموينيــة المنسوبة للطاعن لا يصح أن تمنع من رد اعتباره بمقولة إنها تــكون سابقة لها كيان خاص .

« وحيث إنه جاء بالحكم المطعون فيه « أن

وقائع الدعوى تتحصل فى أن محمود محمد أبو ربع قدم طلبا لرد اعتباره إليه عن جريمة تزوير فى أوراق رسمية حكم عليه فيها بالحبس سنة مع الشغل وقد تبين من صحيفة سوابقه أنه حكم عليه حضوريا بهذه العقوبة فعلا فى ١٩٣٢/١١/٦ فى القضية رقم ٦٥ لسنة ١٩٣٢ قسم القنطرة وقد أقر بتنفيذها عليه . وقد قرر رجال المباحث بالقنطرة شرق أن المتهم أبعد حوالى سنة ١٩٤٢ وسنة ١٩٤٣ بناء على أمر من الحاكم العسكرى للحدود ولكنه عاد بعد إلغاء هذا الأمر . كما حدث أن اتهم فى جريمة تموين حكم عليه فيها بالغرامة ثلاثة جنيهات من المحكمة العسكرية فى القضية رقم ٦٠٧ سنة ١٩٤٤ جنح بعد ذلك . وحيث إن الطالب يطلب الحكم بإعادة الاعتبار إليه من الحكم فى قضية التزوير دون غيرها ويقرر أن السابقة الأخرى الصادرة فى سنة ١٩٤٤ إنما هى سابقة لا تمس الشرف ولا النزاهة ولا تمنع رد اعتباره إليه ـ وقد قدم محاميه مذكرة بدفاعه قرر فيها أن قانون رد الاعتبار إنما هو خاص بالعقوبات فى جرائم القانون العام التى تقضى فيها محاكم هذا القانون لا بالجرائم الأخرى غير جرائم القانون العام وبالعقوبات التى تسجل فى قلم السوابق وأنه لذلك تكون هذه الجريمة التموينية التى ارتكبها المتهم وحكم عليه فيها بالغرامة سنة ١٩٤٤ لا تقتضى رد الاعتبار ، ويريد الدفاع بذلك أن يصل إلى أنه لا يطالب برد الاعتبار عنها ولا يصح بناء على ذلك أن تقيد بميعاد أو تمنع رد الاعتبار عن عقوبة أخرى . وحيث إن النيابة تطلب رفض الطلب على أساس أن جريمة نقل الدقيق التموينية التى حكم على المتهم من أجلها بالغرامة فى ١٨/١٠/١٩٤٤ حضوريا فى الجنحة رقم ٦٠٧ سنة ١٩٤٤ من محكمة القنطرة العسكرية هى جريمة من الجرائم المعاقب عليها وأنها تمنع من رد اعتباره عنها أو عن العقوبة الأولى مادام لم يمض على تنفيذها مدة ثمانى سنوات .

« وحيث إن قانون رد الاعتبار صريح فى المادة الأولى منه فى إجازة رد الاعتبار إلى كل محكوم عليه لجناية أو جنحة ونص هذه المادة مطلق من كل قيد يمكن أن يرد على الجريمة التى صدر من أجلها الحكم أو على العقوبة المحكوم بها سواء أكانت الجريمة ماسة بالشرف أم غير ماسة به وسواء أكانت بعقوبة مالية أم مقيدة للحرية أم غير ذلك وسواء ترتب عليها فقد الأهلية أو الحرمان أم لم يترتب عليها شىء من ذلك فالنص يشملها جميعاً ولا يفرق بين نوع وآخر ومتى كان النص عاما وجب الأخذ بعمومه لا بخصوص سببه ويكون مايطلبه الطالب من إغفال هذه العقوبة لا محل له (راجع فى هذا الشأن حكم النقض الصادر فى ٤ من يناير سنة ١٩٣٢ ص٤٢٢ مجموعة أحكام النقض جزء٢). وحيث إن المادة الثالثة من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ بشأن إعادة الاعتبار صريحة فى أنه إذا كان الطالب قد صدرت عليه عدة أحكام فلا يحكم بإعادة اعتباره إلا إذا تحقق بالنسبة لكل حكم منها الشرطان الأول والثالث من الشروط المنصوص عليها فى المادة الثانية وأنه يراعى فى حساب المدة المنصوص عليها فى الشرط الثانى ـ وهى مرور ثمانى سنوات إسنادها إلى أحدث تلك الأحكام كما وأن المحكمة يجب أن تتيقن كذلك بأنه فى بحر هذه المدة كان سلوك الطالب فيها يوحى بتقويم نفسه . وحيث إنه يبين من ذلك وقد تبين أنه صدر حكم بالغرامة فى جريمة تموينية من محكمة عسكرية ولها ولايتها القضائية على هذه المناطق عن أمر تعاقب عليه القوانين

فى ١٩٤٤/١٠/١٨ ولم تنقض من هـذا التاريخ إلى اليوم مدة الثمانى السنوات الواجب انقضاؤها من تاريخ تنفيذ العقوبة فيكون طلب رد الاعتبار لم يستوف شرائطه القانونية ويتعين إجابة طلب النيابة والقضـاء برفض الطلب بإعادة اعتبار الطالب اليه عن الحكم الصادر فى ١٩٣٢/١١/٦.

« وحيث إنه لما كانت العقوبة التى اعتبرتها المحكمة مانعة من عدم إعادة اعتبار الطاعن إليه، ورفضت طلب الطاعن بمقولة إنها لم يمض على تنفيذها ثمانى سنوات هى جنحة تموينية أنشأها أمر عسكرى وحكمت بها محكمة القنطرة العسكرية. وكانت هذه الجريمة ليست من جرائم القانون العام، فانها لاتكون مانعة من رد الاعتبار. ولايخل بذلك أنه قد صدر مرسوم فيما بعد الحكم يجعلها من جرائم القانون العام، فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى رفض طلب الطاعن بناء على هـذا السبب، ويتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى المحكمة الاستئنافية للفصل فيها من دائرة أخرى لأن الحكم المطعون فيه لم يبين رأيه فى سائر العناصر اللازمة للقضاء فى موضوع الدعوى.

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه ».

(القضية رقم ١٢٨٧ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٢٣

٢٠ فبراير سنة ١٩٥٢

اختصاص . تنازع سلبى . قرار قاضى الإحالة بإحالة الدعوى إلى محكمة الجنح للفصل فيها بعقوبة الجنحة . صيرورته نهائيا . حكم محكمة الجنح بالحبس . استئناف النيابة . قضاء محكمة الجنح المستأنفة بعدم الاختصاص . خطأ . كان يجب عليها الفصل فيها على أسـاس عقوبة الجنحة . صيرورة هذا الحكم نهائيا . للنيابة أن تقدم الى محكمة النقض — بعد فوات ميعاد الطعن — طلبا بتحديد المحكمة المختصة . يتعين قبول هذا الطلب وإحالة الدعوى الى محكمة الجنح الاستئنافية للفصل فيها .

المبدأ القانونى

إذا قدم متهم إلى قاضى الاحالة بتهمة هتك عرض فتـاة لم تبلغ ست عشرة سنة بالاكراه حالة كونه خادما بالأجرة عند والدتها فقرر إحالة الدعوى إلى محكمة الجنح للفصل فيها على أساس عقوبة الجنحة وأصبح هذا القرار انتهائياً ثم نظرت محكمة الجنح هذه القضية وحكمت على المتهم بالحبس مع الشغل ، فاستأنفت النيـابة وقضت محكمة الجنح المستأنفة بعدم الاختصـــاص بنظر الدعوى فانها تكون قد أخطأت إذ ما كان يجوز لها أن تقضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لأنها أحيلت إليها باعتبارها جناية للحكم فيها على أساس عقوبة الجنحة بل كان الواجب عليها أن تنظرها على هذا الاعتبار. ولكن إذا كان حكمها بعدم الاختصاص قد أصبح انتهائياً . فانه يكون ثمة تنـازع سلبى فى الاختصاص . ولايزول هذا التنازع بتقديم القضية لقاضى الإحالة مرة أخرى إذ هو بمقتضى القانون يجب أن يقضى فيها بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها بالأمر السابق صدوره منه ويكون للنيابة وقد فات ميعاد الطعن على الحكم بطريق النقض أن

تتقدم بطلب لتعيين المحكمة المختصة بالفصل فى الدعوى حتى لا يفلت الجانى من العقاب ويكون من المتعين قبول هذا الطلب وإحالة القضية إلى محكمة الجنح الاستئنافية للفصل فيها .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة مصطفى مصطفى ابو شادى بأنه فى ليلة ٥ اكتوبر سنة ١٩٤٨ الموافق ٣ من ذى الحجة سنة ١٣٦٧ بدائرة قسم السويس محافظة السويس هتك عرض الصبية ايلين سكونارى التى لم يبلغ عمرها ست عشرة سنة كاملة بالقوة بأن طرحها على سرير وأمسك بها لمنعها من المقاومة ونزع لباسها وحك قضيبه بقبلها رغماً عنها وطلبت من قاضى الإحالة إحالته على محكمة الجنايات لمحاكمته بالمادة ١٢٦٨ — ٢ من قانون العقوبات . فقرر إحالة القضية الى محكمة الجنح للفصل فيها على أساس عقوبة الجنحة ومحكمة جنح السويس الجزئية قضت عملا بمادة الاتهام مع تطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات بحبس المتهم ستة شهور مع الشغل وكفالة ٣٠٠ قرش لوقف التنفيذ . فاستأنف المتهم والنيابة هذا الحكم ومحكمة السويس الابتدائية قضت عملا بالمادتين ١٤٨ ، ١٧٤ من قانون تحقيق الجنايات بإلغاء الحكم المستأنف وعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى . فطعن المحامى العام لدى محكمة النقض فى هذا الحكم بطريق النقض . . . الخ .

المحكمة

« حيث إن النيابة العامة اتهمت المتهم « مصطفى مصطفى أبو شادى » بأنه هتك عرض ايلين سكونادى التى لم يبلغ عمرها ست عشرة سنة كاملة بالإكراه حالة كونه خادماً بالأجرة عند والدتها وقدمته النيابة العامة لقاضى الإحالة لإحالته إلى محكمة الجنايات لمعاقبته بمقتضى المادتين ٢٦٧ ، ٢٦٨ فقرة أولى وثانيــــة من قانون العقوبات . فقرر بتاريخ ٦ من يوليو سنة ١٩٤٩ إحالة الدعوى إلى محكمة الجنح للفصل فيها على أساس عقوبة الجنحة ولم تطعن النيابة على هذا القرار فأصبح انتهائيا . ولما نظرت محكمة الجنح الجزئية هذه القضية حكمت بحبس المتهم ستة شهور مع الشغل . فاستأنفت النيابة هذا الحكم فى الميعاد وقضت محكمة الجنح المستأنفة حضوريا بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى ولم تطعن النيابة على هذا الحكم فأصبح انتهائياً أيضاً .

ولما كان مقتضى هذا القرار وهذا الحكم أن يفلت الجانى من العقاب تقدمت النيابة بطلبها المؤرخ ١٠ سبتمبر سنة ١٩٥٠ إلى هذه المحكمة بعد فوات ميعاد الطعن على الحكم بطريق النقض استناداً إلى المادة ٢٤١ من قانون تحقيق الجنايات لتعيين المحكمة المختصة بالفصل فى الدعوى .

« وحيث إن تنازعا سلبيا فى الاختصاص قد قام فى الدعوى وأن هذا التنازع لن يزول بتقديم القضية لقاضى الإحالة مرة أخرى لأنه يجب عليه بمقتضى القانون أن يقضى فيها هو الآخر بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها بالأمر السابق صدوره منه كما أن محكمة الجنح المستأنفة ما كان يجوز لها أن تقضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى لأنها أحيلت اليها من قاضى الاحالة باعتبارها جناية للحكم فيها على أساس عقوبة الجنحة وكان الواجب عليها أن تنظرها على هذا الاعتبار وذلك وفقاً لما جرى

عليه قضاء هذه المحكمة من تفسير نصوص القانون بهذا الخصوص .

« وحيث إنه متى تقرر هذا وكانت محكمة الجنح المستأنفة قد أخطأت على النحو المتقدم فى الحكم بعدم الاختصاص فانه يكون من المتعين قبول الطلب وإحالة القضية اليها للفصل فيها .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطلب وإلغاء الحكم » .

(القضية رقم ١٦٦٠ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٢٤

٢٠ فبراير سنة ١٩٥١

إجراءات . الحكم الجنائى يجب أن يبنى على التحقيق الشفوى . طلب سماع شهود أمام المحكمة الاستئنافية . رفضه بمقولة إنه لم يستدل عليهم . ثبوت أن أحدا من شهود الدعوى لم يعلن . بطلان اجراءات المحاكمة .

المبدأ القانونى

الأصل فى الأحكام الجنائية أن تؤسس على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بنفسها وتسمع فيه الشهود فى مواجهة المتهم متى كان ذلك مستطاعاً . فإذا كان يبين من الاطلاع على محضر الجلسة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه أن الطاعن طلب إلى المحكمة سماع شهود الدعوى ولكنها قضت بتأييد الحكم المعارض فيه دون إجابته إلى هذا الطلب وردت على طلبه بقولها إنها سبق أن أجابته لذلك ولكن لم يستدل على الشهود ، وكان الظاهر من الاطلاع على مفردات الدعوى أن أحداً من شهودها لم يعلن اعلاناً قانونياً وكل ما هنالك أنه أجيب عن أحدهم بأنه توفى ، كما أعلن ورثة المدعى بالحق المدنى فى شخص وكيل محاميهم لبعض الجلسات التى نظرت فيها الدعوى أمام محكمة أول درجة ، فإن إجراءات المحاكمة تكون مشوبة بالبطلان ويكون الحكم إذن معيباً بما يستوجب نقضه .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أن المحكمة دانته بالجريمة التى أسندت إليه دون أن تسمع شهوداً فى أية مرحلة من مراحل المحاكمة وقد طلبت عند نظر المعارضة فى الحكم الاستئنافى الغيابى أن يسمع هؤلاء الشهود إلا أنها لم تستجب إلى هذا الطلب بمقولة إنها سبق أن أجابته لذلك إلا أنه لم يمكن الاستدلال عليهم مع أنه لا يوجد فى أوراق الدعوى ما يدل على أن أحداً من الشهود أعلن إعلاناً قانونياً .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على محضر الجلسة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه أن الطاعن طلب إلى المحكمة سماع شهود الدعوى إلا أنها قضت فيها بالتأييد دون إجابته إلى هذا الطلب وردت عليه بقولها إنها سبق أن أجابته لذلك ولكن لم يستدل عليهم وواضح من الاطلاع على المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقاً لوجه الطعن أن أحداً من شهود الدعوى لم يعلن إعلاناً قانونياً وكل ما هنالك أنه أجيب عن أحدهم بأنه توفى كما أعلن ورثة المدعى بالحق المدنى فى شخص وكيل محاميهم لبعض الجلسات التى نظرت فيها الدعوى أمام محكمة أول درجة . ولما كان الأصل فى الأحكام الجنائية أن تؤسس على التحقيق الشفوى الذى

تجريه المحكمة بنفسها وتسمع فيه الشهود فى مواجهة المتهم متى كان ذلك مستطاعاً ، وكان الثابت فى أوراق الدعوى لا يؤيد ما استندت إليه المحكمة فى تبرير عدم سماع الشهود . لما كان ذلك فإن إجراءات المحاكمة تكون مشوبة بالبطلان مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

« وحيث إنه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١٧٤٧ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة ، وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك المستشارين) .

١٢٥

٢٠ فبراير سنة ١٩٥١

دفاع . إبداء المتهم دفعين بالبطلان . تأجيل القضية لإرفاق شهادة مرضية تحقيقا لهذا الدفاع . الحكم فى الدعوى دون إرفاق تلك الشهادة ودون سماع دفاع المتهم فى موضوع التهمة . إخلال بحق الدفاع .

المبدأ القانونى

إذا كان المتهم قد اقتصر أمام المحكمة الاستئنافية على الدفع ببطلان الحكم الاستئنافى الغيابى لعدم اعلانه للجلسة كما دفع ببطلان الحكم الابتدائى لأنه لم يتمكن من حضور الجلسة بسبب مرضه وأن محاميه قدم شهادة بذلك لم تأخذ بها المحكمة ، وطلب إعادة القضية إلى محكمة أول درجة ، فقررت المحكمة تأجيل الدعوى مراراً لإرفاق الشهادة المرضية ثم حكمت فيها دون أن ترفق تلك الشهادة ودون أن تسمع دفاع المتهم فى موضوع التهمة ـ فانها تكون قد أخلت بحق المتهم فى الدفاع .

(القضية رقم ٦٦ سنة ٢١ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة ، وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وحسن اسماعيل الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

١٢٦

٢٧ فبراير سنة ١٩٥١

قتل خطأ . المادة ٢٣٨ عقوبات لا تستلزم للعقاب توافر جميع عناصر الخطأ الواردة بها . حكم . تسبيبه . اثباته توافر عنصرى عدم الاحتياط والاهمال . إثباته زيادة فى البيان أن عدم مراعاة المتهم للقوانين واللوائح كان له أثره المباشر فى إتمام حصول الحادث . الجدل فى ذلك . لا يجدى .

المبدأ القانونى

إن المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات لا تستلزم لعقاب الجانى بمقتضاها توافر جميع عناصر الخطأ الواردة بها بل هى تقضى بالعقاب ولو توافر عنصر واحد من هذه العناصر متى اطمأنت المحكمة إلى ثبوته . وإذن فمتى كان الحكم قد أثبت توافر عنصرى عدم الاحتياط والاهمال فى حق المتهم فلا يجديه الجدل فيما أثبته من أن عدم مراعاة المتهم للقوانين واللوائح كان له أثره المباشر فى إتمام حصول الحادث إذ أن ذلك قد جاء زيادة فى البيان ولم يكن بطبيعته دليلا يؤثر سقوطه من حساب الأدلة على سلامة حكمها .

المحكمة

« حيث إن الطاعنين ينعيان على الحكم المطعون فيه أنه إذ دان الطاعن الأول بالقتل الخطأ وإلزامه هو والطاعنة الثانية متضامنين بالتعويضات المدنية ، قد جاء متخاذلا ولم يقف فى بيان الواقعة على قول ثابت ، وأنه رد على دفاع الطاعن الأول بعدم حصول تصادم بين الصندل والقارب برد غير سديد ، وقال عن التقرير الاستشارى المقدم منه بأنه « لا يمكن الاطمئنان إلى صحته لأنه من الطبيعى أن يكون هذا التقرير مصوغاً بما يتناسب مع دفاع المتهم». ولم يرد على ما تمسك به الدفاع أمام المحكمة الاستئنافية من وقوع الحادث بخطأ المجنى عليهما بسبب سيرهما بالقارب وحدهما خلسة من صاحبه وحالة كونهما جاهلين بالسباحة وأصول التجديف وعدم انتباههما إلى قدوم الصندل تجاههما فى النهر . هذا إلى أن الحكم قد جعل من عناصر الخطأ المسند إلى الطاعن أنه خالف اللوائح ولم يستعمل آلة التنبيه فى حين أن ما بينه الحكم من ذلك لا تربطه بالواقعة علاقة السببية .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن الأول بها وعرض لدفاعه وللتقرير الاستشارى المقدم منه ورد عليهما وقال « وبما أن الحاضر عن المتهم قدم تقريراً . . . انتهى فيه محرره إلى أنه يستبعد حصول مصادمة بين الصندل والقارب وأنه لم يكن فى ميسور المتهم مفاداة الحادث ، وبما أنه يتضح من استعراض الوقائع أن التهمة المنسوبة للمتهم ثابتة قبله من أقوال الشاهدين خورشيد عبد الحميد ومحمد محمد أسعد وقد سبق سرد أقوالهما تفصيلا ومن المعاينة والتقرير الفنى المقدم من تفتيش الملاحة وأن ركن الخطأ من جانب المتهم والذى كان الحادث نتيجة له متوافر فى الدعوى من الأدلة الآتية : الثابت من أقوال الشهود أن الصندل كان يسير من الجهة البحرية للقبلية وأن القارب كان يسير فى عكس اتجاهه وإنه كانت توجد مسافة بينهما قدرها أحد الشهود محمد محمود جاد الله بنحو خمسين متراً ص ٢٣ من تحقيق النيابة — وذلك قبل أن تحصل المصادمة وهـــذه المسافة كانت كفيلة لتمكين المتهم من مفاداة الحادث بالانحراف فى خط سيره إلى الجهة الشرقية ليعمل على عدم الاصطدام بالقارب ، والثابت من تقرير المفتش الفنى وشهادة هذا الأخير أمام المحكمة ما يفيد أن الصندل صدم فعلا مقدم القارب وهذا يدل بجلاء على عدم احتياط المتهم فى القيادة إذ لو انحرف للجهة الشرقية لما وقع ذلك كما أنه لو حاول القاء الخطاف لتمكن من تهدئة السرعة وهذه التهدئة كانت كفيلة بمنع الاصطدام ، ولما كان هـذا الذى أثبته الحكم لا تخاذل فيه ولا تردد ، وفيه ما يدل على أن محكمة الموضوع قد اطمأنت إلى وقوع الخطأ من الطاعن الأول فى قيادته للصندل وأنه لولا هذا الخطأ لما وقع الحادث ، ويتضمن بذاته الرد الكافى على دفاع الطاعن وعلى موضوع التقرير الاستشارى المقـدم منه . وكان ما قالته المحكمة عن هذا التقرير مما هو مشار إليه بوجه الطعن إنما جاء تعقيباً على ما تقـدم وليس من شأنه أن يؤثر على سلامة الحكم . وكانت المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات لا تستلزم لعقـــاب الجانى بمقتضاها توافر جميع عناصر الخطأ الواردة بها بل هى تقضى بالعقاب ولو توافر عنصر واحد من هذه العناصر متى اطمأنت المحكمة إلى ثبوته وكان يبين مما أورده الحكم توافر عنصرى عدم

الاحتياط والاهمال فى حق الطاعن ، وكان ما قالته المحكمة من « أن عدم مراعاة المتهم للقوانين واللوائح كان له أثره المباشر فى إتمام حصول الحادث » قد جاء زيادة فى البيان ولم يكن بطبيعته دليلا يؤثر سقوطه من حساب الأدلة على سلامة حكمها . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه ـــ إذ قضى بإدانة الطاعن الأول وإلزامه هو والطاعنة الثانية بصفتها مسئولة عن الحقوق المدنية متضامنين بالتعويضات التى قضى بها ـــ يكون سليما ولا يكون الطعن فيه على هذه الصورة الا جدلا حول موضوع الدعوى وعوداً إلى مناقشة أدلتها مما تمتنع إثارته أمام محكمة النقض .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض هذا الطعن موضوعاً » .

(القضية رقم ١٣٠١ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٢٧

٢٧ فبراير سنة ١٩٥١

تفتيش . قبض . سرقة من متجر . تهديد صاحب المتجر من به باغلاق أبواب المحل وتفتيشهم . تخلى المتهم عن المسروقات بالقائها على الأرض . ليس فى ذلك قبض ولا تفتيش .

المبادىء القانونية

متى كانت الواقعة كما أثبتها الحكم هى أنه عقب حصول السرقة أمر صاحب المتجر باغـــلاق أبواب المحل فوراً وأعلن بين الموجودين أنه سيقوم بتفتيش ، فلما أحست المتهمة بذلك وأيقنت أن فعلتها سينكشف أمرها سارعت بالقاء الكيس من يدها ثم أخذت تدفعه بقدمها محاولة إخفاءه تحت إحدى المناضد المعدة لعرض البضاعة ـــ فانه يكون ظاهراً من ذلك أن قبضا لم يقع بغلق الأبواب فعلا وأن تفتيشا لم يحصل بل بمجرد أن هدد صاحب المحل بغلق الأبواب وتفتيش من كانوا بالمحل بادرت المتهمة إلى إلقاء الكيس المسروق محاولة إخفاءه تحت المنضدة أى أنها تخلت عنه بعد سرقته ، ومن ثم فلا يكون هناك محل لما تثيره المتهمة حول بطلان القبض والتفتيش .

(القضية رقم ١٤٠٦ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وحسن اسماعيل الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٢٨

٢٧ فبراير سنة ١٩٥١

إثبات . استناد المحكمة فيما استندت اليه فى إدانة المتهم الى قرار منسوب اليه دون أن تطلع عليه . حكم معيب .

المبدأ القانونى

متى كان الثابت أن المجنى عليه قرر فى التحقيق أنه أخذ اقرارا على المتهم ببيان الأشياء التى بيدها ، وأن المحكمة الاستئنافية قد كلفته بتقديم هذا الاقرار ولكنه لم يقدمه ومع ذلك قضت بتأييد الحكم الابتدائى ، واستندت فيما استندت إليه فى إدانة المتهم إلى

هذا الاقرار دون أن تطلع عليه — فان حكمها يكون معيبا .

(القضية رقم ١٤٠٨ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٢٩

٢٧ فبراير سنة ١٩٥١

شهود . سماع شهود الدعوى فى حضرة المتهم . حقه فى ذلك . صورة واقعة .

المبدأ القانونى

إذا كان الثابت أن محكمة أول درجة سمعت شهود الدعوى فى غيبة المتهم وقضت بالادانة وعند نظر المعارضة المرفوعة من المتهم عن هذا الحكم طلب إعلان الشهود وأجلت القضية عدة مرات لهذا الغرض ، ولكن المحكمة قضت بالتأييد دون أن تسمعهم ، ثم أمام المحكمة الاستئنافية كان الظاهر من دفاع المتهم أنه تمسك بأن التهمة ملفقة عليه من المجنى عليه مما كان يتحتم معه على المحكمة ان تسمع الشهود إذا ما رأت تأييد حكم محكمة أول درجة وعولت على ما أخذ به من أقوالهم ، فان ادانة المتهم استناداً إلى شهادة أولئك الشهود الذين سمعوا فى غيبته تكون منطوية على إخلال بحق المتهم فى الدفاع إذ أن من حق المتهم أن تسمع الشهود فى مواجهته كيما يستطيع مناقشتهم ما دام ذلك ممكنا .

(القضية رقم ٧٤ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة وحضور اسماعيل المضيبى بك بدلا من أحمد حسنى بك المستشار) .

١٣٠

٢٠ فبراير سنة ١٩٥٢

معارضة . لايضار المعارض من المعارضة المرفوعة منه . تشديد العقوبة على المحكوم عليه غيابياً بناء على معارضته . خطأ .

المبدأ القانونى

من المقرر أن المتهم لا يضار بالمعارضة المرفوعة منه . وإذن فتى كان الحكم قد قضى بتعديل الحكم المعارض فيه بتشديد العقوبة فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(القضية رقم ٧٧ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

١٣١

٢٧ فبراير سنة ١٩٥١

اختلاس أشياء محجوزة . نقل الحارس المحجوزات من مكان الحجز بقصد عرقلة التنفيذ . تمام الجريمة .

المبدأ القانونى

من المقرر أن جريمة الاختلاس تتم إذا نقل الحارس المحجوزات من مكان الحجز بقصد عرقلة التنفيذ حتى إذا جاء المحضر يوم البيع لم يجدها فيه لما ينطوى عليه هذا الفعل من الإضرار بمصلحة الدائن الحاجز ومن مخالفة صريحة لواجب الاحترام الذى يقتضيه

الحجز وللسلطة التى أوقعته ، وإذن فمتى كانت المحكمة قد أثبتت أن المتهم نقل المحجوزات من المحل الذى حجزت به إلى جهة يجهلها الدائن الحاجز دون أن يخطره بهذا النقل وأن هذا الإجراء قد وقع منه بسوء نية بقصد عرقلة التنفيذ وعدم تمكين الدائن من بيع المحجوزات - فانه لا يجدى المتهم ما يثيره من جدل حول عدم وصول إخطار الدائن الحاجز له بتحديد اليوم الذى حدد أخيراً لبيع الأشياء المحجوزة ، وبصدد وجود الأشياء ، لأن الجريمة قد تمت بالفعل بمجرد ذلك النقل وقبل اليوم المحدد للبيع أخيراً .

المحكمة

« حيث إن الطاعنين يقولان فى طعنهما إنهما دفعا التهمة أمام محكمتى أول وثانى درجة بأنهما لم يعلما باليوم الذى حدد أخيراً لبيع الأشياء المحجوزة بعد أن تأجل البيع عدة مرات وبأن تلك المحجوزات لا تزال موجودة وقد اضطر لنقلها من مكان الحجز إلى جهة أخرى لخلف شجر بينهما وبين مالك العقار وأرشد إلى مكان وجودها ، وقد حققت المحكمة بدرجتيها هذا الدفاع فكان التحقيق فى مصلحتهما ، ولكن الحكم المطعون فيه دانهما ولم يأخذ بدفاعهما ورد عليه بما لا يصلح أن يكون رداً إذ استند فى ذلك إلى اعتبارات لا تؤدى بذاتها إلى النتيجة التى انتهى إليها .

« وحيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها أن الطاعنين نقلا المحجوزات من المحل الذى حجزت به إلى جهة تجهلها الدائنة الحاجزة وهى مصلحة الضرائب دون أن يخطرها بهذا النقل وأن هذا الإجراء قد وقع منهما بسوء نية بقصد عرقلة التنفيذ وعدم تمكين الدائنة من بيع المحجوزات وكانت الأدلة والاعتبارات التى اعتمد عليها الحكم فى ذلك الخصوص من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ولها أصلها فى التحقيقات التى أجريت فى الدعوى وكان من المقرر أن جريمة الاختلاس تتم إذا نقل الحارس المحجوزات من مكان الحجز بقصد عرقلة التنفيذ حتى إذا جاء المحضر يوم البيع لم يجدها فيه لما ينطوى عليه هذا الفعل من الإضرار بمصلحة الدائن الحاجز ومن مخالفة صريحة لواجب الاحترام الذى يقتضيه الحجز وللسلطة التى أوقعته — ومتى كان الأمر كذلك — فان ما يثيره الطاعنان فى طعنهما من جدل حول عدم وصول إخطار الدائنة الحاجزة لهما بتحديد يوم البيع وبصدد وجود الأشياء لا يجديهما . ذلك لأن الجريمة قد تمت بالفعل بمجرد ذلك النقل وقبل اليوم المحدد للبيع أخيراً .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ٧٩ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

١٣٢

٢٧ فبراير سنة ١٩٥١

دفاع شرعى . حكم . تسبيبه . تمسك المتهم بأنه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس والمال . الرد عليه بأن الحال لم تكن تستلزم إطلاق الأعيرة النارية لعدم وجود ما يتخوف منه . هذا لا يصلح رداً .

نقض . وحدة الواقعة . نقض الحكم بالنسبة إلى طاعن يقتضى نقضه بالنسبة للطاعنين الآخرين .

المبدأ القانونى

إنه لما كان للمتهم فى القانون الحق فى استعمال القوة اللازمة لرد الاعتداء طبقا للمادة ٢٤٦ من قانون العقوبات إذا ما دخل المجنى عليه أرضا فى حيازته بقصد منع حيازته بالقوة ، فان مجرد القول فى الحكم بأن الحال لم تكن تستلزم إطلاق الأعيرة لعدم وجود ما يتخوف منه لا يصلح رداً لنفى ما تمسك به المتهم من أنه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس والمال .

ونقض الحكم لهذا السبب بالنسبة إلى هذا الطاعن يقتضى نقضه بالنسبة إلى باقى الطاعنين لوحدة الواقعة التى اتهموا جميعهم فيها ، مما مقتضاه أن تكون إعادة المحاكمة بالنسبة إليهم جميعا تحقيقا لحسن سير العدالة .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن الثالث على الحكم المطعون فيه أنه حين دانه بالقتل العمد والضرب الذى نشأت عنه العاهة جاء باطلا فقد تمسك بأنه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس والمال إذ كان عمه (الطاعن الأول) بأرضه يعمل فى زراعته وكان أعزل فحضر له معتمد مريض وأولاده الثلاثة مسلحين يريدون إخراجه من الأرض بالقوة واعتدوا عليه باطلاق أعيرة وبالعصى وأحدثوا به إصابات متعددة فجرى هو على الصياح وكان على مقربة مشتغلا بالصيد ومارأى الاعتداء على عمه من الأربعة حتى أطلق عياراً على عبد القادر معتمد حين رآه يصوب بندقيته على العم . ويقول الطاعن إن دفاعه قد تأيد بأقوال عمه وبما شهد به العمدة من أن الأرض فى حيازتهم من أربع سنين كما شهدت عزيزة معتمد بأنها وفريقها ذهبوا إلى الأرض فوجدوا الطاعن بها وأنهم لما أرادوا إخراجه حصلت الحادثة إلا أن المحكمة دانته مع الباقين دون أن تتعرض لما دافع به عن الأرض والحيازة وأنه على فرض التسليم بحصول التعدى منه فإنه لم يتجاوز حقه فى الدفاع .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى فى قوله « حيث إنه قد ثبت للمحكمة من مطالعة أوراق الدعوى والتحقيقات التى جرت فيها والمعاينة والتقارير الطبية الكشفية والشرعية ومن شهادة الشهود الذين أدلوا بأقوالهم بالجلسة إثباتاً ونفياً وأقوال المدعى بالحق المدنى أن معتمد مريض واثق كان شيخاً لنقطة مريض واثق تبع نزلة شادى واتهم فى جناية ضرب أفضى إلى موت هو وابنه عبد القادر معتمد وحكم عليه بسنتين وعلى ابنه بستة شهور وفصل من المشيخة وعين بدلا منه عبد العال هديمة المتهم الأول — إلا أن تعيين هذا الأخير شيخاً لم يرض معتمد مريض ولا ولده عبد القادر بعد خروجهما من السجن واشتد الخلف بينهما وبين المتهم الأول وتفاقم عند ما تسابقوا على شراء أرض كان عبد العال هديمة المتهم الأول وعائلته هم الفائزين بها وحاول العمدة محمود حمزة مصالحة الفريقين فى اليوم السابق للحادث إلا أنه أخفق وخرج معتمد مريض من عنده غاضباً حانقاً . وفى يوم الحادث الموافق ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٩ — ٢ صفر سنة ١٣٦٩ ذهب عبد المجيد معتمد مريض وأخوه عبد القادر وأختهما عزيزة فى الصباح إلى الحقل الذى يدعى المتهم الأول وفريقه ملكيته وأرادوا العمل فيه وكان المتهم

الأول وفريقه هم باقى المتهمين هناك فحاولوا منع عبد المجيد وعبد القادر وعزيزة من الاستمرار فى العمل فحصلت مشادة بين الطرفين وتنازعوا الحق وأثناء المناقشة أطلق المتهم الأول عياراً من بندقية كان يحملها عبد المجيد معتمد مريض الذى كان على مسافة متر منه فأصابه فى وجهه فوقع قتيلا فما كان من عزيزة معتمد مريض إلا أن ضربت المتهم الأول بعصا فسقط وجثت فوقه وعصته فى أذنه وحاولت عضه فى رقبته فعضها هو فى شفتها وعندئذ حضر المتهم الرابع أبو السعيد محمد هديمة وضربها بخشت فأصابها بجرح فى صدرها وأثناء ذلك أطلق خليفة محمد هديمة المتهم الثالث عياراً من بندقية أخرى كان يحملها على عبد القادر معتمد مريض الذى كان على مسافة مترين منه فأصابه فى ظهره فصرعه — وكان معتمد مريض فى طريقه إلى الحقل فقابله المتهمون الأربعة وضربه أولهم بماسورة البندقية على يده اليسرى وضربه ثانيهم على رأسه (بزقلة) وضربه الثالث على يده اليمنى فأصابه الإصابة التى أحدثت له عاهة مستديمة فى أصبعه الخنصر كما ضربه المتهم الرابع على رأسه أيضا » . ثم بين إصابات الطاعنين الثلاثة الأول فقال « إنه تبين من الكشف الطبى المتوقع على عبد العال هديمة أن المتهم الأول ١ — به جرح رضى ملتهب نوعا طوله ٣ سم بالجدارية اليمنى يتجه من الأمام إلى الخلف ويميل إلى أسفل نوعا . ٢ — كسر مضاعف بمنتصف الإبهام الأيسر وسحج رضى بالكتف الأيمن وكدم رضى بأنسجة الركبة اليسرى . ٣ — جرح عضى نزعى بمنتصف الجبهة الخلفية للأذن الخارجيـة اليسرى وقد مضى على هذه الإصابات حوالى يوم والأخيرة منها تتسبب من عضة آدمى أما الإصابات الأخرى فهى من تصادم بجسم صلب راض ويحتاج لعلاج مدة أكثر من عشرين يوماً وتبين من الكشف الطبى المتوقع على خليفة محمد هديمة المتهم الثالث أن به جرحا رضيا ملتهبا نوعا بالجدارية اليسرى طوله ٢ سم وقد مضى على هذه الإصابة حوالى يوم وتنتج من المصادمة بجسم صلب راض ويحتاج لعلاج مدة أقل من عشرين يوما ، كما تبين أن بالمتهم الثانى محمد هديمة محمد جرحا رضيا ملتهبا بالجدارية اليسرى طوله حوالى ٤ر٥ سم يتجه من الأمام إلى الخلف ويميل إلى أعلى نوعا وينتج من المصادمة بجسم صلب راض ويحتاج لعلاج مدة أقل من عشرين يوماً » . وحين تعرضت المحكمة لدفاع الطاعن الثالث قالت « إنه اعترف بارتكاب جريمـة قتل عبد القادر معتمد صراحة فى التحقيق وفى الجلسة ولذلك ترى المحكمة أنها ثابتة قبله — أما ما أبداه الدفاع عنه من أنه كان فى حالة دفاع شرعى عن عمه وعن ماله فإن المحكمة لا ترى له محلا إذ لم يثبت أن عبد القادر كان معه بندقية يحاول الاعتداء بها على عبد العال المتهم الأول كما أنه لم يكن هناك وقتذاك اعتداء على المال يبرر ما حصل منه وفوق كل هذا فإن الحال لم تكن تستلزم إطلاق أعيرة نارية من خليفة لعدم وجود ما يتخوف منه على النفس أو على المال من ناحية فريق المجنى عليه » . ولما كان ما قالته المحكمة فى الرد على الدفاع لا يتفق وما ذكرته عن تصوير الواقعة من ذهاب المجنى عليه وفريقه إلى الأرض التى كان بها الطاعنون ولا مع ما أوردته عن إصابات بالمتهمين ، كما أنها لم تتعرض لما قاله المدافع عن الحيازة الفعلية للأرض المتنازع عليها . لما كان الأمر كذلك وكان للمتهم فى القانون الحق فى استعمال القوة اللازمة لرد الاعتداء طبقا للمادة ٢٤٦ من

قانون العقوبات إذا ما دخل المجنى عليه أرضاً فى حيازته بقصد منع حيازته بالقوة فإن مجرد القول بالحكم بأن الحال لم تكن تستلزم إطلاقه الأعيرة لعدم وجود ما يتخوف منه لا يصلح رداً لنفى ما يتمسك به المتهم من أنه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس والمال ويكون الحكم بذلك معيباً متعينا نقضه .

« وحيث إن نقض الحكم بالنسبة إلى هذا الطاعن وللسبب المذكور يقتضى نقضه بالنسبة إلى باقى الطاعنين لأن وحدة الواقعة التى اتهموا فيها جميعا وما قد تجر إليه إعادة المحاكمة بالنسبة لهذا المتهم أو تنتهى إليه يقتضى — تحقيقا لحسن سير العدالة — أن تكون الإعادة بالنسبة إلى جميع المتهمين فى الواقعة الجنائية الواحدة المتهمين هم فيها .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه بالنسبة إلى الطاعنين جميعا » .

(القضية رقم ٨٠ سنة ٢١ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة احمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٣٣

٦ مارس سنة ١٩٥١

دفاع . محكمة استئنافية . تأجيلها الدعوى بناء على طلب المتهم ليقدم لها مخالصة بالدين المحجوز من أجله . طلبه بعد ذلك التأجيل لإعلان شاهد . رفضه وإدانته . لا إخلال بحق الدفاع .

المبدأ القانونى

الأصل أن المحكمة الاستئنافية تحكم فى الدعوى بناء على أوراق القضية وبدون إجراء تحقيق أو سماع شهود إلا إذا رأت هى لزوم ذلك. فاذا كانت المحكمة مع ذلك قد أجابت المتهم إلى ما طلبه من تأجيل الدعوى ليقدم لها مخالصة تثبت وفاءه الدين المحجوز من أجله فلم يفعل فلا يكون له أن ينعى عليها أنها أخلت بحقه فى الدفاع إذ هى لم تجبه بعد ذلك إلى طلبه التأجيل لإعلان الشاهد .

(القضية رقم ١٠٤ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٣٤

٦ مارس سنة ١٩٥١

نقض . سرقة باكراه فى الطريق العام . الواقعة هى سرقة بالاكراه ترك أثر جروح . العقوبة الموقعة تدخل فى نطاق المادة ٣١٤ عقوبات . لا جدوى من الطعن بأن الحكم طبق على المتهم المادة ٣١٥ عقوبات بدلا من المادة ٣١٤ .

المبدأ القانونى

إذا كان ما أثبته الحكم من وقائع الدعوى تتوافر فيه العناصر القانونية لجناية السرقة بالاكراه الذى ترك أثر جروح ، المعاقب عليها بالمادة ٣١٤ من قانون العقوبات، وكانت العقوبة التى أوقعها على المتهم تدخل فى نطاق العقوبة المقررة لهذه الجريمة ، فلا جدوى من الطعن على هذا الحكم بأنه قد اعتبر تلك الجريمة سرقة باكراه فى طريق عمومى وطبق على المتهم المادة ٣١٥ من

قانون العقوبات .

(القضية رقم ٩٨٣ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية أصحاب العزة حسن اسماعيل الهضيبي بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٣٥

٦ مارس سنة ١٩٥١

معارضة . اعلان المعارض للنيابة . لا يصلح هذا الاعلان أساسا لاصدار حكم صحيح عليه .

المبدأ القانونى

إذا كان المحكوم عليه قد أعلن لجلسة المعارضة المرفوعة منه عن الحكم الغيابى الاستئنافى فى مواجهة النيابة العمومية ، فهذا الاعلان لا يصلح فى القانون أساساً لاصدار حكم صحيح عليه فى المعارضة ، والحكم الذى يصدر بناء عليه يكون باطلا .

(القضية رقم ١٠٩٨ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمي ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسني بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٣٦

٦ مارس سنة ١٩٥١

ا — تفتيش . الأمر العسكرى رقم ٣٥ بشأن الأسلحة النارية . ندب السلطة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية موظفين لتنفيذ هذا الأمر . صحة التفتيش الذى يجرونه .

ب — قانون . سريانه . إجراء تم على مقتضى قانون معين . صحيح ولو صدر بعده قانون يلغيه .

المبادىء القانونية

١ — إن عبارة المادة الرابعة من الأمر العسكرى رقم ٣٥ الصادر فى ٢٠ يونيه سنة ١٩٤٨ بشأن الأسلحة النارية تفيد أن رجال الضبطية القضائية لهم حق التفتيش ، كما أن السلطة القائمة على تنفيذ الأحكام العسكرية لها الحق فى أن تنتدب غيرهم من الموظفين لتنفيذ هذا القانون ، فحينئذ يكون لهم أيضا حق التفتيش ويكون التفتيش الذى يجرونه صحيحا .

٢ — إن كل اجراء يتم فى دعوى على مقتضى قانون معين يعتبر صحيحا ولو صدر بعد ذلك قانون يلغيه أو يعدله .

المحكمة

« حيث إن الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تأويل نص المادة الرابعة من الأمر العسكرى رقم ٣٥ الصادر فى ٢٠ من يونيه سنة ١٩٤٨ بشأن الأسلحة النارية ذلك أن تلك المادة تنص على أن يتولى إثبات الجرائم التى تقع مخالفة لأحكام هـذا الأمر رجال الضبطية القضائية والموظفون الذين تنتدبهم السلطات القائمة على إجراء الأحكام العرفية لهذا الغرض ويكون لهم فى سبيل تنفيذ أحكام هـذا الأمر معاينة وتفتيش الأشخاص والمنازل وغيرها من الاماكن التى يشتبه فى وجود أسلحة أو ذخائر فيها دون تقيد بالإجراءات المنصوص عليها فى قانون تحقيق الجنايات أو أى قانون آخر . والذى يفهم من هـذا النص أن عبارة « الذين

تنتدبهم السلطات القائمة على إجراء الأحكام العرفية ، تنسحب على رجال الضبطية القضائية كما تنسحب على الموظفين . وبما أن الملازم أول محمد ماهر لم يكن منتدباً من تلك السلطات للتفتيش فتفتيشه يكون باطلا . وحيث إن عبارة المادة المذكورة لا تفيد ما ذهب إليه الطاعن فى طعنه بل هى تفيد أن رجال الضبطية القضائية لهم حق التفتيش كما أن السلطة القائمة على تنفيذ الأحكام العسكرية لها الحق فى أن تنتدب غيرهم من الموظفين لتنفيذ هذا القانون لحينئذ يكون لهم أيضاً حق التفتيش ومتى كان الأمر كذلك كان التفتيش الذى قام به الضابط المذكور صحيحاً ويكون هذا الوجه فى غير محله .

« وحيث إن الوجه الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه لم يرد على ما دفع به الطاعن من أن الأحكام العرفية ألغيت بمقتضى القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ وبالتالى ألغى الأمر العسكرى رقم ٣٥ لسنة ١٩٤٨ وفى هذه الحالة يجب أن يطبق القانون الأصلح للمتهم .

« وحيث إنه من المقرر أن كل إجراء يتم فى دعوى على مقتضى قانون معين يعتبر صحيحاً ولو صدر بعد ذلك قانون يلغيه أو يعدله .

« وحيث إن الطاعن يقول فى الوجه الثالث إن الحكم المطعون فيه جاء معيباً من جهة الموضوع للأسباب التى شرحها تفصيلا بهذا الوجه .

« وحيث إن هذا الوجه موضوعى صرف لا شأن لمحكمة النقض به ومن ثم فهذا الوجه مردود أيضاً .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ١٣٣٥ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وحضور حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

١٣٧

٦ مارس سنة ١٩٥١

تموين . أصحاب مصانع الفطائر والكنافة . استخدامهم فى صناعتهم دقيقاً غير الدقيق الفاخر أو حيازته أو عرضه . محظور .

المبدأ القانونى

إن المادة ١٦ من القرار رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٤٧ تحظر بغير ترخيص سابق من وزارة التجارة على أصحاب مصانع الفطائر والكنافة والمخابز التى تقوم بالخبز الأفرنجى أو الشامى وأصحاب محال بيع الدقيق المرخص لهم ببيع الدقيق الفاخر والمسؤولين عن إدارتها ألا يستخدموا فى صناعتهم أو يعرضوا أو يحوزوا بأية صفة كانت دقيقاً غير الدقيق الفاخر .

المحكمة

« حيث إن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بأنه بصفته صاحب مصنع حلويات حاز واستعمل فى صناعته دقيقاً غير مطابق للمواصفات وحاز دقيقاً فاخراً بدون ترخيص قد جاء قاصراً واستند إلى وقائع غير صحيحة وأخطأ فى تطبيق القانون فقد اعتبرت المحكمة المحلين وحدة لا تتجزأ مع أنهما منفصلان كل فى مكان ويقوم أولهما بصناعة « الحلويات » ويقوم الآخر « بالفطائر » ثم إن المادتين ٥ و ١٦ من القرار الوزارى رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٤٧ لا تنطبقان على محل صناعة

« الحلويات » بل هى خاصة بمصانع « الفطائر والكنافة » وهى التى يكون العجين أساساً فى صناعتها ، أما الملبسات فليست كذلك لأن الدقيق لا يستعمل فيها إلا كمادة « عازلة » بدلا من استعمال بدرة . ويضيف الطاعن أن الحكم خلا من بيان الواقعة بالنسبة إلى التهمة الثانية كما خلا من استظهار أركان الجريمة ولم يعن بتحقيق مادافع به من أن المحل الذى يملكه لآخر سماه وأن هذا المحل مأذون بحيازة الدقيق الفاخر وأن عمله هو بهذا المحل مقصور على الادارة وقد قدم بطاقات السكر التى تشير إلى صاحب المحل كما قدم شهادة من وزارة التموين تفيد الاذن لصاحبه بالحيازة .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى فى قوله إنها « تخلص فى أنه لدى التفتيش على مصنع المتهم الخاص بصناعة الحلوى وجدت لديه كمية من الدقيق غير الفاخر وأخـــرى من الدقيق الفـاخر والـكمية الأولى فى القسم الخاص بصناعة الحـــلوى والأخرى فى قسم صناعة الفطائر وتبين أنه ليس لدى المتهـم إذن لصرف الدقيق . وحيث إن المصنع بأقسامه وحدة لاتتجزأ وطالما أنه يقوم بصنع انواع الفطائر فما من شك فى أنه يدخل فى عداد المحال المنصوص عليها فى المادة ١٦ من قرار وزارة التجارة رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٤٧ ومن غير الجائز لهذه المحال أن تحوز دقيقا من غير الدقيق الفاخر وبثبوت حيازة المتهم الدقيق غير الفاخر يكون قد حاز دقيقا غير مطابق للمواصفات . وحيث إن هذه المحال لايجوز لها حيازة الدقيق الفاخر إلا بإذن خاص من مراقبة التموين المختصة وقد اعترف المتهم صراحة بأن لا إذن لديه . وحيث إنه بالتالى تـكون التهمتان ثابتتـين ضده ثبوتا كافيا مما يتعين معه عقابه وفقا لمواد الاتهـام .

وحيث إن التهمتين المسندتين للمتهـم مرتبطتان ارتباطا لايقبل التجزئة فهما فى جوهرهما حيازة لأنواع من الدقيق فى غير الأوضاع القانونية مما ترى معه المحكمة تطبيق المادة ٣٢ عقوبات والحكم فيهما بعقوبة واحدة طالما أن الجزاء المنصوص عليه فى كل منهما مســـاو لجزاء الأخرى » . ثم تعرض لدفاع الطاعن فاطرحه وقال « إن أقوال المتهم بأن المصنع الذى وجد به الدقيق الفاخر خاص بشخص آخر وإنما هو ندب لإدارته يبدو دفاعا غير جدى إذ الثابت فى التحقيق أن المتهم هو الذى دعا لجنـة التموين للانتقال من مصنع الحلوى موضوع التهمة الأولى الكائن بشارع بين الحارات إلى المصنع الآخر الذى يتحدث عنه باعتباره هو الذى يديره وهو المسئول عنه وليس فى الأوراق التى قدمها بجلسة اليوم مايغير من هذا الرأى إذ فضلا عن أنها خلو من أى بيان يفيد انطباقها على المصنع المذكور فانه بفرض انطباقها يقول إنه مندوب لإدارته فهو إذن المسئول عن حيازة ما به مخالفا للقانون » . ولما كانت المحكمة قد بينت الواقعة الثانية وذكرت الأدلة التى استخلصت منها ثبوتها وتعرضت لدفاعه واطرحته للاعتبارات التى قالتها ولما كان ماأوردته من شأنه أن يؤدى إلى مارتبته عليه وكانت المادة ١٦ من القرار رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٤٧ تحظر بغير ترخيص سابق من وزارة التجارة على أصحاب مصانع الفطائر والـكنافة والمخابز التى تقوم بالخبز الأفرنكى أو الشامى وأصحاب محال بيع الدقيق المرخص لهم ببيع الدقيق الفاخر والمسئولين عن إدارتها أن يستخدموا فى صناعتهم أو يعرضوا أو يحوزوا بأى صفة كانت بغير ترخيص سابق من وزارة التجارة دقيقا غير الدقيق الفاخر – لما كان الأمر كذلك فان مايثيره الطاعن فى خصوص هـذه

التهمة يكون غير سديد ويكون مايثيره بالنسبة إلى الجريمة الأولى عديم الجدوى لأن المحكمة قد عاملته بمقتضى المادة ٣٢ من قانون العقوبات وحكمت عليه بعقوبة واحدة داخلة فى حدود العقوبة المقررة للجريمة الثانية .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٣٦٢ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وابراهيم خليل بك ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

١٣٨

٦ مارس سنة ١٩٥١

حكم حضورى . المعول عليه فى اعتبار الحكم حضوريا . هو أحكام قانون تحقيق الجنايات ، لا أحكام قانون المرافعات .

المبدأ القانونى

إذا كان يبدو من الحكم المطعون فيه أن المحكمة أسست قضاءها بعدم جواز المعارضة فى الحكم الصادر فى الدعوى المدنية على قواعد المرافعات المدنية فاعتبرت حضور المدعى عليه فى احدى الجلسات كافيا لاعتبار الحكم حضوريا ، فهذا يكون خطأ فى القانون ، إذ الواجب تطبيقه بالنسبة إلى الدعوى المدنية المرفوعة أمام المحاكم الجنائية هو قانون تحقيق الجنايات الذى يقضى بأن العبرة فى اعتبار الحكم حضوريا أو غيابيا هى بحضور المحكوم عليه بالجلسة التى تحصل المرافعة ويصدر الحكم فيها . وإذ كان قانون تحقيق الجنايات لا يمنع قبول المعارضة من المسؤول عن الحقوق المدنية وكانت الشركة المسؤولة لم يمثلها أحد فى الجلسة التى حصلت فيها المرافعة وصدر الحكم ، فان هذا الحكم إذ قضى بعدم جواز المعارضة باعتبار أن الحكم المعارض فيه قد صدر حضوريا يكون مبنيا على خطأ فى تأويل القانون .

المحكمة

(عن الطعن المقدم من المسئول عن الحقوق المدنية) .

« حيث إن الطعن المقدم من المسئول عن الحقوق المدنية عن الحكم الصادر بتاريخ ١٣ يونيه سنة ١٩٥٠ والقاضى بعدم جواز المعارضة فيه فى الحكم الاستئنافى قد استوفى الشكل المقرر بالقانون .

« وحيث إن مبنى الطعن أن المحكمة أخطات فى تطبيق القانون إذ اعتبرت الشركة المسئولة عن الحقوق المدنية ممثلة تمثيلا صحيحا أمام محكمة الاستئناف مما ترتب عليه القضاء بعدم جواز المعارضة فى الحكم الاستئنافى الذى وصف حضوريا بالنسبة للطاعنة فى حين أنه فى الواقع صدر غيابيا .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة الاستئنافية أن محاميا حضر عن الشركة دون أن يقدم توكيلا عنها ، فأجلت الدعوى ليقدم التوكيل ، ثم حضر عنه محام آخر فى جلسة تالية ولم يقدم التوكيل أيضاً ، وبجلسة ١١ ابريل سنة ١٩٥٠ حضر المحامى دون أن ينفذ قرار المحكمة فلم يقبل حضوره عن الطاعنة ، لحضر وترافع عن المتهم دون الطاعنة التى لم

يمثلها أحد ، ثم فصلت المحكمة فى الدعوى ووصفت حكمها بأنه حضورى بالنسبة إلى الطاعنة ، وإذ عارضت هى فى ذلك الحكم ، قضت المحكمة بعدم جواز المعارضة استناداً إلى أن محاميا حضر عنها بجلسة ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٠ وترافع وأبدى كل مالديه من دفاع وأنه اتضح أن هناك توكيلا أرفق بتقرير المعارضة فى الحكم الاستئنافى لمحام يرجع تاريخه إلى ١٢ ابريل سنة ١٩٤٨ ، وخلصت المحكمة من ذلك إلى القول بأنه وقد أبدى المحامى دفاعه فى تاريخ لاحق على ذلك التوكيل فان الشركة تكون قدمثلت تمثيلا صحيحا بغض النظر عن تقديم التوكيل فعلا.

« وحيث إنه يبدو من الحكم المطعون فيه أن المحكمة أسست قضاءها بعدم جواز المعارضة على قواعد المرافعات المدنية فاعتبرت حضور المدعى عليه فى إحدى الجلسات كافياً لاعتبار الحكم حضوريا مع أن هذا خطأ فى القانون إذ أن الواجب تطبيقه بالنسبة إلى الدعوى المدنية المرفوعة أمام المحاكم الجنائية هو قانون تحقيق الجنايات الذى يقضى بأن العبرة فى اعتبار الحكم حضورياً أو غيابياً هى بحضور المحكوم عليه بالجلسة التى تحصل المرافعة ويصدر الحكم فيها — ولما كان قانون تحقيق الجنايات لايمنع قبول المعارضة من المسئول عن الحقوق المدنية وكانت الطاعنة لم يمثلها أحد فى الجلسة الأخيرة وهى التى حصلت فيها المرافعة وصدر فيها الحكم فان الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز المعارضة باعتبار أن الحكم المعارض فيه قد صدر حضوريا يكون مبنياً على خطأ فى تأويل القانون ومن ثم يتعين نقضه » .

(القضية رقم ١٦١٣ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابرهيم خليل بك المستشارين) .

١٣٩

٦ مارس سنة ١٩٥١

نقض . حكم من محكمة عسكرية قبل صدور القانون الذى رفعت بموجبه الأحكام العرفية . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز .

المبدأ القانونى

الحكم الصادر من محكمة عسكرية مشكلة طبقاً لأحكام القانون رقم ١٥ سنة ١٩٢٣ المعدل بالقانون رقم ٢١ الصادر فى ٢٦ مايو سنة ١٩٤١ وبالقانون رقم ٨١ سنة ١٩٤٤ وقبل صدور القانون رقم ٥٠ سنة ١٩٥٠ الذى رفعت بموجبه الأحكام العرفية لايجوز الطعن فيه بأية طريقة من الطرق المعروفة فى القانون عادية كانت أو غير عادية . وذلك بصريح نص المادة ٨ من القانون السالف ذكره ، لأن السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية ووزير العدل هما وحدهما بمقتضى النص المذكور المختصان فى القضاء العسكرى بالقيام بوظيفة محكمة النقض فى القضاء العادى من مراقبة صحة إجراءات المحاكمة وتطبيق القانون على واقعة الدعوى .

المحكمة

« حيث إن الحكم المطعون فيه صدر بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٥٠ من محكمة عسكرية مشكلة طبقاً لأحكام القانون رقم ١٥ سنة ١٩٢٣ المعدل بالقانون رقم ٢١ الصادر فى ٢٦ مايو سنة ١٩٤١

وبالقانون رقم ٨١ سنة ١٩٤٤ فانه لايجوز الطعن فيه بأى طريقة من الطرق المعروفة فى القانون عادية كانت أو غير عادية وذلك بصريح نص المادة ٨ من القانون سالف الذكر ، لأن السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية ووزير العدل هما وحدهما بمقتضى النص المذكور المختصان فى القضاء العسكرى بالقيام بوظيفة محكمة النقض فى القضاء العادى من مراقبة صحة إجراءات المحاكمة وتطبيق القانون على واقعة الدعوى .

« وحيث إن الأحكام العرفية لم ترفع عن البلاد إلا فى أول مايو سنة ١٩٥٠ تاريخ نشر القانون القاضى برفعها وهو القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ أى بعد صدور الحكم ، فإن المجادلة التى يثيرها الطاعن فى هذا الشأن لا يكون لها محل » .

(القضية رقم ١٦١٨ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٤٠
٦ مارس سنة ١٩٥١

حكم . توقيعه . حكم ابتدائى لم يوقع عليه . تأييده استئنافيا لأسبابه . حكم باطل .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم الابتدائى الذى قضى بإدانة المتهم قد صدر فى ٤ من يونيه سنة ١٩٥٠ ثم نظرت الدعوى استئنافياً فى ٢٩ من يوليه سنة ١٩٥٠ وصدر الحكم المطعون فيه فى هذه الجلسة بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه دون إضافة أسباب أخرى ، وكان الثابت من الشهادة الصادرة من قلم الكتاب بناء على طلب الطاعن أنه لحين تحريرها فى يوم ١٤ من أغسطس سنة ١٩٥٠ لم يكن الحكم الابتدائى قد وقع عليه من القاضى الذى أصدره ، وكان القانون يوجب تدوين الحكم بالكتابة وأن يوقع عليه القاضى الذى أصدره فإن الحكم المطعون فيه يكون خالياً من الأسباب متعيناً نقضه .

(القضية رقم ١٦٢١ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك المستشارين) .

١٤١
٦ مارس سنة ١٩٥١

اجراءات . تهمة يقول المتهم إنه حوكم عليها مع أن النيابة لم تقدمه بها إلى قاضى الاحالة مع باقى التهم . عدم تمسكه بذلك أمام محكمة الموضوع . لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

المبدأ القانونى

إن المادة ٢٣٦ من قانون تحقيق الجنايات تنص على وجوب تقديم أوجه البطلان الذى يقع فى الإجراءات السابقة على انعقاد الجلسة قبل سماع شهادة أول شاهد أو قبل المرافعة إن لم يكن هناك شهود وإلا سقط حق الدعوى بها . فإذا كان المتهم لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأن النيابة لم تقدمه لقاضى الإحالة عن تهمة من التهم التى حوكم وحكم عليه من أجلها فلا يكون له أن يثير هذا المطعن أمام محكمة النقض .

المحكمة

« حيث إن الوجه الأول يتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه شابه بطلان جوهرى فى الإجراءات ذلك لأن الطاعنين قدما إلى قاضى الإحالة بتهمة سرقة بإكراه فى الطريق العام وأحدهما يحمل سلاحا ناريا فقرر إحالتهما إلى محكمة الجنايات التى قضت بإدانتهما فى هذه التهمة وفى تهمة إحراز سلاح وذخيرة من غير ترخيص قال إن النيابة العامة اتهمت الطاعنين بها وطلبت معاقبتهما عنها بالمواد ١ و ٥ و٩/٣ و١٠ و١٢ من القانون رقم ٥٨ سنة ١٩٤٩ دون أن يبين الحكم الاجراءات التى سبقت جلسة المحاكمة بالنسبة إلى هذه التهمة الثانية وكيف اتصلت المحكمة بها ، ولما كان الحكم لذلك منطويا على بطلان جوهرى فى شطر منه فانه لايغنى عن ذلك أن المحكمة طبقت المادة ٣٢ من قانون العقوبات لأنه كان ملحوظا فى تقدير العقوبة أن الجريمتين ثابتتان معاً .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على محضر جلسة المحاكمة أن الطاعنين لم يتمسكا بما يثيرانه فى هذا الوجه أمام محكمة الموضوع ، ولما كانت المادة ٢٣٦ من قانون تحقيق الجنايات تنص على وجوب تقديم أوجه البطلان الذى يقع فى الاجراءات السابقة على انعقاد الجلسة قبل سماع شهادة أول شاهد أو قبل المرافعة إن لم يكن هناك شهود وإلا سقط حق الدعوى بها فان هذا الوجه لا يكون مقبولا .

« وحيث إن محصل الوجه الثانى أن الدفاع عن الطاعنين طلب إلى النيابة عرضهما على شهود الحادث فى ظروف مماثلة لتلك التى وقع فيها ثم أعاد هذا الطلب أمام محكمة الموضوع لكنها رفضته اكتفاء بعملية العرض التى تمت فى التحقيق مع مايشوبها من عيوب بينها المدافع عن الطاعنين كما ان ماردت به على وجوه دفاعهما قد جاء قاصراً ومجافيا للمنطق السليم .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى والأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوتها فى حق الطاعنين ، ثم تعرض لدفاعهما وفنده للاعتبارات السائغة التى ذكرها . لما كان ذلك وكان مايثيره الطاعنان لايعدو أن يكون جدلا فى تقدير أدلة الثبوت مما يستقل به قاضى الموضوع فان الطعن على هذه الصورة لا يكون مقبولا .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ١٧٥١ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٤٢

٦ مارس سنة ١٩٥١

اجراءات . قضية عسكرية أصدر رئيس النيابة العسكرية قراراً بتقديم المتهم فيها إلى المحكمة العسكرية العليا قد أعلن المتهم بهذا القرار قبل صدور القانون الذى ألغى الأحكام العرفية . احالة هذه القضية مباشرة إلى محكمة الجنايات دون تقديمها إلى قاضى الاحالة . صحيح .

المبدأ القانونى

إن القانون رقم ٥٠ سنة ١٩٥٠ الصادر بتاريخ ٢٨ من أبريل سنة ١٩٥٠ قد نص فى المادة الخامسة منه على أنه « تحال الجرائم المنظورة أمام المحاكم العسكرية عند العمل

بهذا القانون بالحالة التى تكون عليها إلى المحاكم العادية المختصة لمتابعة نظرها والحكم فيها وفقاً للأحكام المقررة فى قانون العقوبات وتحقيق الجنايات والأوامر العسكرية المشار إليها فى المادة الأولى من هذا القانون ، وتتبع الإجراءات المنصوص عليها فى قانون تحقيق الجنايات فى شأن الجرائم العسكرية التى لم يكن المتهمون فيها قد قدموا إلى المحاكم العسكرية وفى القضايا العسكرية التى يقرر مجلس الوزراء إعادة المحاكمة فيها » . فإذا كان الحكم المطعون فيه عملا بهذا النص قد رفض الدفع المقدم من الطاعن بعدم جواز نظر الدعوى أمام محكمة الجنايات دون تقديمها إلى قاضى الإحالة ، بناء على أن رئيس النيابة العسكرية كان قد أصدر قراره بتقديم المتهم إلى المحكمة العسكرية العليا بالمواد المبينة بتقرير الاتهام وأن المتهم قد أعلن بهذا القرار قبل صدور القانون رقم ٥٠ سنة ١٩٥٠ السابق الذكر ، وأنه بصدور القرار المذكور وإعلانه تعتبر القضية منظورة أمام المحكمة العسكرية وإن لم تكن قد حددت جلسة معينة لنظرها شأنها فى ذلك شأن القضايا التى تكون قد عرضت على قاضى الإحالة وأصدر قراره بإحالتها إلى محاكم الجنايات دون تحديد جلسة لها ، فإن هذا الذى قاله الحكم هو صحيح حكم القانون فى هذا الدفع .

المحكمة

« حيث إن الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الدفع المقدم من الطاعن بعدم جواز نظر الدعوى بحالتها أمام محكمة الجنايات دون تقديمها لقاضى الإحالة استناداً إلى المادة الخامسة من القانون رقم ٥٠ سنة ١٩٥٠ مع أن هذه المادة تقضى باتباع الإجراءات المنصوص عليها فى قانون تحقيق الجنايات فى الجرائم العسكرية التى لم يكن المتهمون فيها قد قدموا إلى المحاكم العسكرية والطاعن عند العمل بهذا القانون وإن كان قد أعلن بتقديمه إلى المحكمة العسكرية إلا أنه لم تكن قد تحددت جلسة معينة لنظر الدعوى أمام تلك المحكمة .

« وحيث إن القانون رقم ٥٠ سنة ١٩٥٠ الصادر بتاريخ ٢٨ من ابريل سنة ١٩٥٠ قد نص فى المادة الخامسة منه على أنه « تحال الجرائم المنظورة أمام المحاكم العسكرية عند العمل بهذا القانون بالحالة التى تكون عليها إلى المحاكم العادية المختصة لمتابعة نظرها والحكم فيها وفقاً للأحكام المقررة فى قانون العقوبات وتحقيق الجنايات والأوامر العسكرية المشار اليها فى المادة الأولى من هذا القانون وتتبع الاجراءات المنصوص عليها فى قانون تحقيق الجنايات فى شأن الجرائم العسكرية التى لم يكن المتهمون فيها قد قدموا إلى المحاكمة العسكرية فى القضايا العسكرية التى يقرر مجلس الوزراء إعادة المحاكمة فيها » — ولما كان الحكم المطعون فيه عملا بهذا النص قد قضى برفض الدفع المشار اليه بوجه الطعن بناء على أن رئيس النيابة العسكرية كان قد أصدر قراره فى ١٩٤٩/١٢/٨ بتقديم المتهم إلى المحكمة العسكرية العليا بالمواد المبينة بتقرير الاتهام وأن المتهم قد أعلن بهذا القرار فى ١٩٤٩/١٢/١٨ أى من قبل صدور القانون رقم ٥٠ سالف الذكر بنحو أربعة أشهر وأنه بصدور القرار المذكور واعلانه تعتبر القضية منظورة أمام

المحكمة العسكرية العليا وإن لم تكن قد تحددت جلسة معينة لنظرها شأنها فى ذلك شأن القضايا التى تكون قد عرضت على قاضى الاحالة وأصدر فيها قراره بإحالتها إلى محاكم الجنايات دون تحديد جلسة لها . لما كان ذلك وكان هذا الذى قالته المحكمة هو صحيح حكم القانون فى شأن هذا الدفع فان مايثيره الطاعن فى هذا الوجه من طعنه يكون على غير أساس .

« وحيث إن باقى أوجه الطعن تتحصل فيما يقوله الطاعن من أن محاميه قد دفع أمام المحكمة ببطلان التفتيش تأسيسا على أنه لم تسند اليه تهمة تسوغ هذا التفتيش ولا هو بنى على تحريات تبرره كما طلب تحقيقاً لهذا الدفع ولما تمسك به من عدم صحة اعترافه ، سماع شهادة مساعد الحكمدار الذى قيل بأنه هو الذى أمر بإجراء التفتيش فقضت المحكمة برفض هذا الدفع بمقولة إنه استبان لها من مراجعة أقوال رئيس نقطة البوليس إنه كان لديه تحريات سرية سابقة تدل على وقوع الجريمة وأن المادة الثالثة من الأمر العسكرى رقم ٨٣ الصادر فى ٢٢ / ٥ / ١٩٤٩ كانت تخول لرجال الضبطية القضائية حق تفتيش الأشخاص والمنازل بغير حاجة إلى الحصول على إذن النيابة فى حين أن ما استندت اليه من أقوال رئيس النقطة لا أصل له فى الأوراق ، وفى حين أنه لا قواعد القانون العام ولا أحكام الأمر العسكرى المشار إليه تبيح إجراء تفتيش بغير قيام مايقتضيه من وقوع جريمة أو ماينبىء بوقوعها . كما لم تستجب المحكمة لطلب سماع شهادة مساعد الحكمدار ولم ترد فى حكمها على هذا الطلب . هذا إلى أنها أغفلت دفاع محامى الطاعن أمامها بأن اعترافه مختلق من أساسه ولم يصدر منه إلا درءا للاتهام عن والده صاحب المنزل الذى وجدت المضبوطات فيه والمسئول عن حيازة كل مايوجد به .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وتعرض للدفع ببطلان التفتيش وقضى برفضه بناء على قوله « وحيث إن الحاضر للدفاع عن المتهم دفع ببطلان التفتيش وقرر فى بيان دفعه هذا أنه لم يثبت من التحقيقات حصول تحريات سابقة تبرر إجراء التفتيش وأن التفتيش أجراه رجال الضبطية القضائية بغير إذن من النيابة العمومية » .

« وحيث إنه تبين من مراجعة أقوال عياد افندى مرقص رئيس نقطة بوليس كنيسة أورين إنه كانت لديه تحريات سرية سابقة يستدل منها على وجود أسلحة بمسكن المتهم كما أن رجال الضبطية القضائية لم يكن من واجبهم الحصول على إذن من النيابة قبل إجراء التفتيش ذلك لأن المادة الثالثة من الأمر العسكرى رقم ٨٣ الصادر فى ٢٢ / ٥ / ١٩٤٩ كانت تخول رجال الضبطية القضائيـــة حق تفتيش الأشخاص والمنازل المنصوص عليها فى قانون تحقيق الجنايات أو أى قانون آخر . وحيث إنه فضلا عن ذلك فان المتهم قد اعترف فى جميع مراحل التحقيق وفى جلسة المحاكمة بحيازته للمضبوطات ولا مصلحة له فى التمسك بالدفع ببطلان التفتيش ومن ثم يتعين الحكم برفض هذا الدفع ، وقال عن اعتراف الطاعن « وحيث إن واقعة إحراز المتهم بغير ترخيص للأسلحة ومواد المفرقعات والطلقات المعدة للذخيرة . . . قد ثبتت لدى المحكمة ثبوتاً كافيا مما يلى : أولا — من اعتراف المتهم فى جميع مراحل التحقيقات وأمام هيئة المحكمة بأنه كان قد عثر على المضبوطات فى حقله ثم نقلها إلى مسكنه وكان اعترافه عند ما استجوبته النيابة تفصيلا على صورة لا تدع مجالا للشك فى أنه كان عالماً بمحتويات الجوال الذى وجدت به

المضبوطات فقد قرر فى عبارة صريحة أنه فتح الجوال وشاهد مابه وأنه وضع طبنجة إرسال الإشارات فى الصندرة خوفا من غضب والده إذا مادخل حجرة التبن وشاهد الطبنجة ظاهرة».

ولما كان ماقاله الحكم فى رفض الدفع ببطلان التفتيش قد بنى على تقريرات صحيحة فى القانون وكان ما استند اليه من قول رئيس النقطة بوجود تحريات سابقة لديه بأن المتهم يحرز أسلحة له أصله فى شهادة هذا الشاهد بمحضر الجلسة وكانت المحكمة قد عولت فى إدانة الطاعن على أدلة أخرى مستقلة عن التفتيش ومؤدية إلى ذات النتيجة التى أسفر عنها ولو كان هذا التفتيش فى ذاته باطلا وكان ما أورده الحكم وعول عليه بشان اعتراف الطاعن يتضمن بذاته الرد على مادفع به من عدم صحة هذا الاعتراف . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يقم من جانبه باتباع مارسمه القانون فى المادة ١٧ ومابعدها من قانون تشكيل محاكم الجنايات نحو طلب سماع من يريد سماعه من الشهود مما يسوغ اطراح المحكمة لطلب سماع شهادة مساعد الحكمدار فان الحكم المطعون فيه يكون سليما ولا يكون ثمة محل لما يثيره الطاعن فى هذه الأوجه من طعنه .

« وحيث إنه لماتقدم يتعين رفض هذا الطعن موضوعاً » .

(القضية رقم ١٧٥٢ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٤٣

٦ مارس سنة ١٩٥١

دفاع شرعى . انتهاء الاعتداء . لا وجود لحق الدفاع .

المبدأ القانونى

الدفاع الشرعى لم يشرع للانتقام وإنما شرع لمنع المعتدى من إيقاع فعل التعدى أو الاستمرار فيه بحيث إذا كان الاعتداء قد انتهى فلا يكون لحق الدفاع الشرعى وجود فإذا كان ما أوردته المحكمة فى حكمها من شأنه أن يؤدى إلى ما انتهت إليه من اعتبار أن القتل إنما وقع من المتهم على المجنى عليه بعد أن زال كل خطر من جانب المجنى عليه ولم يعد ثمة محل للتخوف منه فلا وجه لإثارة الجدل حول قيام الدفاع الشرعى أمام محكمة النقض .

المحكمة

« حيث إن الطاعن يقول فى طعنه إن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ رفض الأخذ بدفاعه القائم على أنه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس والمال وذلك لأنه كان يحرس زراعة قطن له ليلا فاستيقظ من نومه على أصوات بالقطن فأطلق عياراً فى الهواء ورأى ثلاثة أشخاص بالزراعة أطلقوا عليه عيارين ناريين فأطلق عياراً فى الهواء هو العيار الآخر الذى أصاب المجنى عليه ثم ذهب وأبلغ العمدة بالحادث إلا أن المحكمة لم تأخذ بدفاعه ودانته بناء على ماقررته من أن المجنى عليه كان قد ترك القطن وهرب عندما شعر بوجود المتهم بالزراعة وأنه عز عليه أن يفلت منه دون عقاب فأطلق النار عليه أثناء هربه فأصابه فى مقتل ومن مسافة قريبة مع أن مجرد إصابته من الخلف لاتثبت أنه ضرب أثناء فراره والمجنى عليه فى الحقيقة قد اصيب وهو داخل الزراعة ومعه القطن ثم تحامل على نفسه بعد الإصابة وخرج من الأرض وألقى بما معه ولما أن

حاول الاستمرار فى السير لم يستطع فسقط ، يؤيد ذلك أن معاينة النيابة تفيد أن آثار السرقة تبعد عن مكان وجود المجنى عليه بخمسة عشر متراً وأن المجنى عليه قرر أن المسافة بينه وبين الطاعن عند إطلاق العيار كانت ثلاث أقصاب ويضيف الطاعن ان ماأوردته المحكمة من أنه كان الأحرى به أن يتعقب المجنى عليه مستغيثاً أو يطلق النار فى اتجـاه آخر أو فى الفضاء للارهاب حتى يتمكن من ضبطه غير سديد ولا يمكن القول به فى صورة الدعوى إذ أن أحداً من الجيران لم يكن موجوداً بحقله وكان الطاعن لايعرف إذا ما كان الجانى وحيدا بل تبين له أنهم أكثر من واحد وأنه يكفى فى الدفاع الشرعى أن يكون تقدير المتهم لفعل الاعتداء الذى استوجب عنده الدفاع مبنيا على أسباب من شأنها أن تبرر ماوقع منه من الأفعال التى رأى هو وقت العدوان أنها لازمة لرده .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها قد تعرض لدفاع الطاعن المشار اليه فقال « إن هذا الدفاع مردود جملة وتفصيلا ــ إذ أن التحقيقات خلو من الدليل على وجود أشخاص آخرين مع المجنى عليه وقت السرقة ــ وأنه لم يثبت إطلاق أعيرة بمكان الحادث سوى العيار الذى أطلقه المتهم . ودلت المعاينة على عدم وجود آثار لأشخاص آخرين أو آثار لإطلاق أعيرة أخرى كما أنه لم يعثر مع المتهم أو بجواره على أسلحة نارية ــ هذا فضلا عن أن التقرير الطبى الابتدائى وتقرير الصفة التشريحية قد أيدا ماأدلى به المجنى عليه من أن إطلاق النار صوبه كان أثناء هربه إذ الثابت فى هذين التقريرين أن الإصابة من الخلف . كما أنه ورد فى المعاينة مايقطع بتأييد المجنى عليه فى قوله من أن إطلاق النار عليه كان أثناء هربه وبعد أن ألقى بالقطن المسروق على الأرض إذ جاء فى محضر المعاينة أن هذا القطن المسروق عثر عليه على الحد الفاصل لزراعة قطن المجنى عليه وأن هذا المكان أقرب لهذه الزراعة من مكان سقوط المجنى عليه مصابا من جراء ذلك العيار الذى أطلقه عليه المتهم ــ ويخلص من كل ماتقدم أن حالة الدفاع الشرعى سواء عن المال أو النفس كانت قد انتهت بفرار المجنى عليه من مكان الحادث بمجرد شعوره بوجود المتهم فى زراعته وبتركه القطن المسروق على حافة هذه الزراعة ــ وبذلك لم يكن هناك مايدعو المتهم إلى إطلاق النار على المجنى عليه وقتله وكان أحرى به والحالة هذه أن يتعقب المجنى عليه مستغيثاً لضبطه أو أن يطلق النار فى اتجاه آخر أو فى الفضاء لإرهابه حتى يتمكن من ضبطه لا أن يتعمد إصابته فى مقتل الأمر الثابت من قرب المسافة بينهما ومن حالة الضوء فى ذلك الوقت ولما كان الدفاع الشرعى لم يشرع للانتقام وانما شرع لمنع المعتدى من إيقاع فعل التعدى أو الاستمرار فيه بحيث إذا كان الاعتداء قد انتهى فلا يكون لحق الدفاع الشرعى وجود . لما كان الأمر كذلك . وكان ما أوردته المحكمة من شأنه أن يؤدى إلى ما انتهت اليه من اعتبار أن القتل انما وقع من المتهم على المجنى عليه بعد أن زال كل خطر من جانب هذا الأخير ولم يعد ثمة محل للتخوف منه . فان مايثيره الطاعن على الوجه الوارد بطعنه لايكون له مبرر .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٧٥٣ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وحسن الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك المستشارين) .

١٤٤

٦ مارس سنة ١٩٥١

غش . متهم حكم عليه فى جريمة غش مكيال . ارتكابه بعد ذلك جريمة عرض لبن مغشوش . هو عائد فى حكم المادة ٢/١٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ . يجب الحكم عليه بالحبس ونشر الحكم أو لصقه .

المبدأ القانونى

إذا كان الثابت أن المتهم قد قضى عليه غيابياً بالغرامة والمصادرة فى جريمة غش مكيال عملا بالمواد ١ و ٤ و ٥ و ١٣ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩ ونفذ عليه هذا الحكم وصار نهائياً ، ثم ارتكب بعد ذلك جريمة عرض لبن مغشوش مع علمه بذلك فإنه يكون عائداً فى حكم المادة ٢/١٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ ، وإذ كانت الفقرة الأولى من المادة المذكورة توجب فى حالة العود الحكم على المتهم بعقوبتى الحبس ونشر الحكم أو لصقه ، فإن الحكم الذى يعاقب هذا المتهم بالغرامة يكون مخالفاً للقانون .

المحكمة

« حيث إن النيابة العمومية تقول فى طعنها إن الحكم المطعون فيه حين قضى بتعديل الحكم وتغريم المتهم المطعون ضده عن عرضه للبيع لبناً مغشوشاً مع علمه بذلك قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ أن المتهم كان قد سبق الحكم عليه نهائياً بالغرامة والمصادرة لغش مكيال فيكون بذلك عائداً طبقاً للمادة ١٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ مما كان مقتضاه وجوب معاقبته بالحبس ويكون الحكم إذ قضى بالغرامة جاء مخالفا للقانون .

« وحيث إن النيابة العمومية رفعت الدعوى على المتهم بأنه بتاريخ ١٩٤٩/٨/٢٧ عرض للبيع لبناً مغشوشاً بأن وجد مضافا اليه الماء بنسبة ١١٪ مع علمه بذلك ، وطلبت عقابه بالمواد ٢ و ٧ و ٨ و ٩ و ١٠ و ١١ و ١٣ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ فقضت محكمة أول درجة غيابياً فى ١٩٤٩/١٢/٨ بحبسه شهراً مع الشغل مع نشر الحكم وقالت « إنه تبين من صحيفة سوابقه بأن له سابقة بتغريمه ٢٠٠ قرش صاغ والمصادرة فى جنحة غش مكاييل وبذلك يكون عائداً طبقا للمادة ٢/١٠ من القانون ويتعين الحكم بحبسه شهراً مع نشر الحكم » فعارض المحكوم عليه فقضت المحكمة برفض المعارضة وتأييد الحكم . فاستأنف وقضت المحكمة الاستئنافية غيابياً بالتأييد فعارض فقضت المحكمة الاستئنافية فى المعارضة بتعديل الحكم المعارض فيه وتغريم المتهم عشرة جنيهات وتأييده فيما عدا ذلك وقالت « إن الحكم المعارض فيه فى محله لأسبابه بالنسبة لثبوت التهمة إلا أن المحكمة ترى من ظروف الدعوى ما يدعو لإبدال عقوبة الحبس بالغرامة خصوصا وأن السابقة التى للمتهم غيابية فلا يعتد بها » ولما كان قد تبين من ملف الدعوى الذى أمرت المحكمة بضمه تحقيقاً لوجه الطعن أنه قد قضى غيابياً على المتهم بتاريخ ١٩٤٩/٤/٢٠ بتغريمه ٢٠٠ قرش صاغ والمصادرة فى غش مكيال عملا بالمواد ١ و ٤ و ٥ و ١٣ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩ كما تبين من كتاب النيابة المؤرخ ١٩٤٩/١١/١٩ المرفق بالأوراق أن هذا الحكم قد نفذ بتاريخ ١٩٤٩/٥/٩ وانه قد أصبح نهائيا فيكون المتهم بذلك عائداً فى حكم المادة ٢/١٠ من القانون

رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ . لما كان الأمر كذلك وكانت الفقرة الأولى من المادة المذكورة توجب فى حالة العود الحكم على المتهم بعقوبتى الحبس ونشر الحكم أو لصقه فان الحكم إذ قضى بالغرامة يكون قد جاء مخالفا للقانون ويتعين لذلك نقضه وتطبيق القانون على الوجه الصحيح .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء بتأييد الحكم الغيابى الصادر من المحكمة الاستئنافية » .

(القضية رقم ١٨٠٦ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابراهيم خليل بك ومحمد غنيم بك المستشارين) .

١٤٥

٦ مارس سنة ١٩٥١

فاعل . متهم يحرس زملاءه وهم يتلفون الزراعة . هو فاعل معهم لا شريك .

المبدأ القانونى

إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على اعتبار المتهم الذى يقف إلى جوار زملائه ليحرسهم وهم يتلفون الزراعة فاعلا أصلياً فى هذه الجريمة لا شريكا .

المحكمة

« حيث إن الطعن يتحصل فى القول بأن قرار قاضى الإحالة جاء خاطئا فى تطبيق القانون حيث اعتبر الواقعة جنحة بالمادة ٣٦٧ فقرة أولى للطعون ضده الأول وبها وبالمواد ٣٦٨ فقرة أولى و٤٠/٢ و ٣ و٤٠ و٤١ من قانون العقوبات للطعون ضدهما الثانى والثالث على أساس أن الأول فاعل أصلى والآخرين شريكان معه بالاتفاق والمساعدة فى حين أن واقع الأمر أن المطعون ضدهم جميعا فاعلون أصليون وفعلتهم بهذا الوصف جناية منطبقة على المادة ٣٦٨ فقرة أولى وليس مايمنع قاضى الإحالة قانونا من تصحيح الوصف على هذه الصورة لأنه غير مقيد بطلبات النيابة مادام أنه لم يخرج عن الوقائع التى سجلها التحقيق .

« وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على اعتبار المتهم الذى يقف الى جوار زملائه ليحرسهم وهم يتلفون الزراعة فاعلا أصليا لا شريكا ، فالقول بأن المطعون ضدهما الثانى والثالث إذ وقفا على مقربة من الأول لمراقبة الطريق كما جاء بالقرار المطعون فيه يجعلهما شريكين بالاتفاق والمساعدة لايتفق وصحيح القانون ومن ثم يتعين نقض القرار وإعادة القضية إلى قاضى الإحالة لنظرهما من جديد على أساس أن الواقعة جناية منطبقة على المادة ١/٣٦٨ من قانون العقوبات بالنسبة للجميع » .

(القضية رقم ١٨١٢ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٤٦

٦ مارس سنة ١٩٥١

دفاع شرعى . التماثل فى الاعتداء . ليس شرطا . للمدافع أن يدفع الاعتداء بالوسيلة التى تيسر له استعمالها ولو كانت سلاحا ناريا .

المبدأ القانونى

التماثل فى الاعتداء ليس شرطاً من شروط الدفاع الشرعى ، بل إن للمدافع أن يدافع عن نفسه بالوسيلة التى يراها لازمة لرد الاعتداء والتى تختلف تبعاً لاختلاف الظروف . فإذا كان الواضح أن الطاعن

وآخر هوجما وضرب الآخر ضرباً كان من المحتمل أن تنشأ عنه جراح بالغة فلا شك أن الطاعن كان له أن يدافع عن الآخر بما يرد هذا الاعتداء بالوسيلة التي تيسر له استعمالها ولو كان ذلك باستعماله السلاح الناري .

المحكمة

« حيث إن الطاعن الثاني وإن قرر بالطعن ولكنه لم يقدم أسباباً لطعنه فطعنه يكون غير مقبول شكلا .

« وحيث إن طعن الطاعن الأول قد استوفى الشكل المقرر بالقانون .

« وحيث إن الوجه الأول من وجهي الطعن يتحصل فيما يقوله الطاعن من أن الدفاع عنه دفع بأنه كان في حالة دفاع شرعي عن نفسه وعن نفس غيره فاضطربت المحكمة في الرد على هذا الدفع إذ بينما جاء في حكمها أن ظروف الحادث وملابساته تشفع للمتهم الأول جمال محمد أيوب في أن يرد الاعتداء الذي وقع من عبد العزيز سيد احمد الشركسي على ابن خاله حسن محمد حسن باعتداء مثله ويتفرع من ذلك أن المتهم الأول حين أطلق مقذوفا ناريا أصاب عضد المعتدي الأول يكون قد تجاوز حدود الدفاع الشرعي الأمر الذي يستوجب مساءلته إذا به يقول في موضع آخر إن تمسك الدفاع عن المتهم الأول بظروف الدفاع الشرعي لا يستقيم إلا مع الاعتراف بالحادث وتبيان الظروف التي دفعت الطاعن إلى إثبات ما أتاه دفاعا عن نفسه أو عن نفس غيره فإذا ظل المتهم منكراً ما وقع منه لم يبق للدفاع الشرعي أساس يبنى عليه ، وإن جاز للمحكمة أن تستظهر هذه الظروف من تلقاء نفسها وتبني عليها حكمها .

وبمقارنة هذين الرأيين لا يدري المطلع ما إذا كانت المحكمة اعتبرت المتهم في حالة دفاع شرعي أم لا وإذا استعرضنا الوقائع التي أخذت بها محكمة الموضوع نرى بجلاء أنها تؤدي إلى اعتبار الطاعن في حالة دفاع شرعي عن نفسه وعن نفس غيره . فقد جاء في حكمها أن المجني عليه حسن محمد حسن أيوب ذهب مع ابن عمته جمال أيوب الى محطة دماط ، تلبية لدعوة ضابط النقطة ليستقل القطار إلى بلدة قطور ووقتئذ فاجأهما عبد العزيز سيد احمد الشركسي ومعه ابن عمته علي قطب وانهال أولهما ضرباً بعصاه على حسن محمد حسن أيوب فحذره المتهم الأول جمال محمد أيوب بقوله ارجع ياولد ثم أخرج من جيبه مسدساً وأطلق منه مقذوفاً نارياً أصاب عبد العزيز سيد احمد في العضد الأيمن وفر هارباً وقد أثبت الحكم فوق ذلك أن المتهم الثاني أحد المعتدين على حسن محمد حسن ارتكب جريمته مع سبق الاصرار ، وما دامت الوقائع التي ذكرها الحكم دالة بذاتها على أن المتهم كان في حالة دفاع شرعي فيكون من المتعين إذن الحكم ببراءته .

« وحيث إن ما نقله الطاعن عن الحكم المطعون فيه صحيح إذ أن الواقعة كما أثبتها الحكم هي أن حسن محمد حسن ذهب ومعه ابن عمه جمال محمد أيوب المتهم الأول الى محطة سكة حديد الدلتا بدماط في الساعة الواحدة بعد الظهر يوم ٧ من صفر سنة ١٣٦٨ هجرية الموافق ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ ليستقلا القطار إلى بلدة قطور ووقتئذ فاجأهما عبد العزيز سيد احمد الشركسي المتهم الثاني ومعه ابن عمه علي القطب الشركسي وانهال أولهما ضربا بعصاه على حسن محمد حسن أيوب فحذره المتهم الأول جمال محمد أيوب بقوله له (ارجع يا ولد) ثم

أخرج مسدسا من جيبه وأطلق منه مقذوفاً أصاب عبدالعزيز سيداحمد الشركسى فى العضد الأيمن وفر هارباً ، وهذه الصورة هى صورة دفاع شرعى عن النفس فان المادة ٢٤٩ تبيح القتل العمد إذا كان مقصوداً به دفع فعـــل يتخوف أن يحدث منه الموت أو جراح بالغة إذا كان لهذا التخوف أسباب معقولة والذى يظهر من الحكم أن المحكمة اعتبرت الطاعن فى حالة دفاع شرعى ولكنها أخذته باعتبار أنه تجاوز حدود هذا الحق بمقولة إن من حقه أن يرد الاعتداء عن ابن عمه باعتداء مثله ، وبما أنه استعمل المسدس فانه يكون قد تجاوز حدود الدفاع الشرعى وبما أن التماثل فى الاعتداء ليس شرطا من شروط الدفاع الشرعى بل إن للمدافع أن يدفع عن نفســه بالوسيلة التى يراها لازمة لرد الاعتداء التى تختلف تبعاً لاختلاف الظروف. ومتى كان الأمر كذلك ، وكان الواضح أن الطاعن وابن عمه هوجما وضرب ابن عمه ضربا كان من المحتمل أن تنشأ عنه جراح بالغة فلا شك أن الطاعن كان له أن يدافع عن ابن عمه بمـــا يرد هذا الاعتداء بالوسيلة التى تيسر له استعمالها ، ولو كان ذلك باستعمال السلاح النارى.

« وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم والقضاء ببراءة الطاعن ورفض دعوى المدعى بالحقوق المدنية قبله وإلزامه بالمصاريف » .

(القضية رقم ٨١ سنة ٢١ ق رئاســة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٤٧

٦ مارس سنة ١٩٥١

ا ـــ دفاع . الدفع ببطلان القبض . دفاع موضوعى. ترافع المتهم فى هذا الدفع وطلبه البراءة مع كون المحكمة لم يصدر منها ما يدل على أنها ستقصر نظرها على هذا الدفع . حكم المحكمة فى الدفع وفى الموضوع . نعى المتهم عليها أنها أخلت بحقه فى الدفاع . لا يقبل .

ب ـــ تلبس . إلقاء المتهم من تلقاء نفسه المادة المخدرة التى كانت معه عندما رأى رجلى البوليس قادمين نحوه . ذلك تخل منه عن تلك المادة يبيح الاستشهاد عليه بضبط هذا المخدر معه .

المبادىء القانونية

١ ـــ الدفع ببطلان القبض هو دفاع فى موضوع الدعوى لأنه فى واقعه يقوم على الدفع بعدم صحة الدليل المستفاد من هذا القبض . فاذا لم يكن قد صدر من المحكمة بعد التقدم إليها بهذا الدفع مايفيد أنها ستقصر نظرها عليه فانه يكون على المتهم حينئذ أن يدلى بجميع مايعن له من دفاع . وإذن فاذا كان الثابت أن محامى الطاعن قد قال إنه يطلب البراءة ويدفع ببطلان القبض وبالتالى بطلان الاجراءات ، ثم بعد أن ترافع فى الدفع المشـار إليه انتهى إلى تكرار طلب البراءة فقررت المحكمة إصدار حكمها فى الدعوى فى آخر الجلسة دون أن تجعل قرارها هذا مقصوراً على الدفع فانها إذا حكمت فيه وفى الموضوع معاً لاتكون قد أخلت بدفاع المتهم .

٢ ـــ متى كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن المتهم هو الذى ألقى بنفسه ماكان يحرزه من مادة مخدرة بمجرد أن رأى رجلى البوليس قادمين نحوه لضبطه وأنهما تبينا أن ما ألقاه أفيون ، فإن إلقاء تلك المادة يعتبر تخليا منه عنها ويخول كل من يجدها أن يلتقطها فاذا

هو فتحها ووجد فيها مخدراً كان المتهم فى حالة تلبس باحراز المخدر وجاز الاستشهاد عليه بضبطه معه على هذه الصورة .

المحكمة

« حيث إن الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى قول الطاعن إن مرافعة محاميه أمام المحكمة قد اقتصرت على الدفع ببطلان القبض ولم تتناول دفاعا فى الموضوع وعلى الرغم من أن المحكمة لم تقرر ضم الدفع للموضوع أو تلفت نظر الدفاع إلى التكلم فى موضوع التهمة فقد أصدرت حكمها فى الدفع والموضوع معاً مما يعتبر إخلالا بحق الدفاع دون أن يؤثر فى ذلك ماثبت خطأ بمحضر الجلسة من أن محامى الطاعن قد تكلم فى الموضوع إذ أن ما أثبت بعد هذه العبارة فى المحضر لا يعدو الكلام فى الدفع ذاته .

« وحيث إن الدفع ببطلان القبض هو دفاع فى موضوع الدعوى لأنه فى واقعه يقوم على الدفع بعدم صحة الدليل المستفاد من هذا القبض وإذا لم يكن قد صدر من المحكمة بعد التقدم اليها بهذا الدفع مايفيد أنها ستقصر نظرها عليه فانه يكون على المتهم حينئذ أن يدلى بجميع ما يعن له من دفاع . ولما كان الثابت بمحضر الجلسة أن محامى الطاعن قال : « إنه يطلب البراءة ويدفع ببطلان القبض وبالتالى بطلان الإجراءات » . ثم بعد أن ترافع فى الدفع المشار إليه انتهى إلى تكرار طلب البراءة فقررت المحكمة إصدار حكمها فى الدعوى فى آخر الجلسة — دون أن تجعل قرارها هذا مقصوراً على الدفع فانها إذ حكمت فيه وفى الموضوع معاً لا تكون قد أخلت بدفاع المتهم . لما كان ذلك فان مايثيره الطاعن فى هذا الوجه لا يكون له أساس .

« وحيث إن محصل الوجهين الثانى والثالث إن الحكم المطعون فيه أخطأ فى الاستدلال وفى تطبيق القانون إذ استند فى رفض الدفع ببطلان القبض إلى قوله « إن المتهم إذ رأى الكونستابل مقبلا عليه جرى وألقى شيئا من جيبه على الأرض فلما عرف أنه مخدر كلف المخبر بمتابعة الجرى خلفه لذلك تكون حالة التلبس متوافرة ويكون الدفع فى غير محله » فى حين أن الثابت بالتحقيقات أن الشروع فى القبض والأمر به وتمامه قد حصل كل أولئك قد تبين مافى الورقة التى ألقاها الطاعن فلم يكن إلقاء الطاعن إذن ورقة لا يدل ظاهرها على جريمة تتوافر به حالة التلبس التى تبرر القبض عليه ويكون ماتلا هذا القبض من ظهور المخدر ومحاولته التخلص منه إنما جاء نتيجة البدء فى اتخاذ إجراء باطل مما كان يتعين معه قبول الدفع .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه برفض الدفع على ما استخلصه استخلاصاً سائغاً من أقوال شاهدى الإثبات كما هى ثابتة بمحضر الجلسة ولما كانت الواقعة الثابتة فى الحكم هى أن الطاعن هو الذى ألقى بنفسه ما كان يحرزه من مادة مخدرة بمجرد أن رأى رجلى البوليس قادمين نحوه لضبطه وأنهما تبينا أن ما ألقاه أفيون وكان إلقاؤه لتلك المادة يعتبر تخلياً منه عنها ويخول كل من يجدها أن يلتقطها فاذا هو فتحها ووجد فيها مخدراً فان المتهم يكون فى حالة تلبس بإحراز ذلك المخدر ولا يكون هناك محل لما ينعاه الطاعن على الحكم من أنه استشهد بضبط المادة المخدرة معه على هذه الصورة . اما القبض على الطاعن فضلا عن أنه صحيح لقيام حالة التلبس حسبما سبق بيانه فانه لا تأثير له فى الأدلة التى أقيم عليها الحكم ومن ثم فلا يكون كذلك محل لما يثيره الطاعن فى هذين الوجهين .

« وحيث إنه لكل ماتقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعاً ».

(القضية رقم ٩٥ سنة ٢١ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حسنى بك وفهيم عوض بك وابراهيم خليل بك ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

١٤٨

٦ مارس سنة ١٩٥١

نقض . الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض بقيام حالة الدفاع الشرعى . لا يجوز ما دام الحكم ليس فيه ما يفيد قيام هذه الحالة .

المبدأ القانونى

إذا كان الثابت بالحكم المطعون فيه لايفيد أن المتهم كان فى حالة دفاع شرعى وكان هذا المتهم لم يدفع أمام محكمة الموضوع بقيام هذه الحالة فلا يكون له أن يثير ذلك أمام محكمة النقض .

(القضية رقم ٩٧ لسنة ٢١ ق رئاسة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٤٩

٦ مارس سنة ١٩٥١

ا — تموين . خبز . نقص وزنه . مدير المخبز مسؤول حاضرا كان أو غائبا متى كان غيابه باختياره .

ب — تموين . وزن الرغيف . الرغيف المعنى هو الرغيف المخبوز . منشور من وزارة التموين بالتجاوز عن بعض النقص . لا يعتد به .

المبادىء القانونية

١ — مدير المخبز هو المسؤول عما يقع فيه من نقص فى وزن الخبز حاضراً كان أو غائباً متى كان غيابه باختياره ورضاه . وإذن فليس له أن يدعى انه كان نائماً فى منزله فى الوقت الذى وقعت فيه المخالفة إذ أن إشرافه على المخبز يعتبر مستمراً تبعاً لما يعطيه من أوامر .

٢ — إن القانون فى تحديده وزن الرغيف إنما عنى الرغيف الذى دخل النار وأصبح معداً للبيع لا الرغيف وقت أن يكون عجيناً . والقول بأن منشوراً من وزارة التموين أرسل لمراقبة التموين بالتجاوز عن بعض الوزن — ذلك لا يعتد به مادام أن قراراً وزارياً لم يصدر من وزير التموين فى صدد ذلك .

المحكمة

« حيث إن الوجه الأول من الطعن يتحصل فى أن الطاعن الأول لم يكن موجوداً وقت ارتكاب المخالفة وانما كان يدير المخبز كاتبه فى أثناء غيابه فى الليل حيث يستريح هو ولا يباشر العمل، ولما كانت المسئولية شخصية فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

« وحيث إن ما يقوله الطاعن من ذلك غير صحيح فان مدير المخبز هو المسئول عما يقع فيه من نقص فى وزن الخبز حاضراً كان أم غائباً متى كان غيابه باختياره ورضاه فليس له أن يدعى أنه كان نائماً فى منزله فى وقت وقعت المخالفة فيه ذلك بأن إشرافه على المخبز يعتبر مستمراً تبعاً

لما يعطيه من أوامر ومتى كان الأمر كذلك فان هذا الوجه يكون على غير أساس ويتعين رفضه.

« وحيث إن الوجه الآخر يتحصل فى أن المدافع عن المتهمين دفع بأن أوزان الرغيف المبينة فى القرارات الوزارية انما تنصب على الرغيف وقت أن يكون عجينا لا بعد خبزه كما دفع بأن هذه الأوزان تقررت بقرارات وزارية وأن تقرير وزارة التموين بوجوب التغاضى عن درهم أو درهم ونصف علاوة على الفرق المسموح به ــ أمر يفيد منه المتهمان إلا أن محكمة الموضوع قد أغفلت بحث الأمر الأول وأهملت تحقيق الأمر الثانى اكتفاء بتكليف النيابة بالسؤال عن القرار الوزارى المبلغ سريا لمراقبة التموين.

« وحيث إن القانون عنى بالرغيف الذى دخل النار وأصبح معداً للبيع لا بالرغيف وقت أن يكون عجينا وأما ما يقوله الطاعن من أن منشوراً من وزارة التموين أرسل لمراقبة التموين بالتجاوز عن بعض الوزن فذلك مالا يعتد به مادام أن قراراً وزاريا لم يصدر من وزير التموين بالوزن الذى يدعيه.

« وحيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ١٠١ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

١٥٠

٦ مارس سنة ١٩٥١

تموين . دقيق . تداول الدقيق الفاخر . استخدام المتهم دقيقا فاخرا يزيد على الكميات المرخص له فيها من الوزارة . عقابه على ذلك . صحيح .

المبدأ القانونى

إنه بمقارنة نص المادة ١٦ من القرار الوزارى رقم ٢٥٩ سنة ١٩٤٧ بنص المادة الثالثة من القرار الوزارى رقم ٤٣١ سنة ١٩٤٦ يظهر أنه لا تلازم بينهما . ذلك لأن المادة الأولى تنظم تداول وصنع الدقيق الفاخر وهى أوامر ونواه لأصحاب محال بيع هذا الدقيق وصناعته ، فى حين أن الثانية توجب على فئة أخرى ـ هم أصحاب المطاحن ـ إخطار وزارة التموين عن مقدار الحبوب وما ينتج منها من دقيق متداول فى مطاحنهم شهرياً . ولما كان نص المادة ١٦ من القرار الوزارى رقم ٢٥٩ سنة ١٩٤٧ سابقة الذكر عاماً غير مقيد بمدة أو زمن معين فان الحكم متى أثبت فى حق المتهم أنه استخدم دقيقاً فاخراً يزيد على الكميات المرخص له بها من الوزارة وأدانه بهذه الجريمة لا يكون مخطئاً .

المحكمة

« حيث إن مبنى وجه الطعن هو أن المحكمة لم تحقق دفاع الطاعن الذى تمسك به أمام محكمة ثانى درجة من أن جرداً بمحل الطاعن لم يقع حتى يتبين منه مقدار ماصرف له فى خلال شهر ولما كانت المادة ١٦ من القرار رقم ٢٥٩ سنة ١٩٤٧ التى آخذ الحكم المطعون فيه الطاعن بها أخذاً بعموم نصها يجب لتفهم معناها على الوجه الصحيح تفسير عبارتها فى ضوء المادة الثالثة من القرار رقم ٤٣١ سنة ١٩٤٦ التى تقضى بحصر كميات الحبوب والدقيق المنصرفة فى كل شهر وإرسال بيان عنها فى الأسبوع الأول من الشهر التالى . ولما كان الجرد على تلك الصورة لم يحصل فان الحكم يكون قاصر البيان نتيجة خطأ فى تطبيق القانون .

« وحيث إن النيابة رفعت الدعوى

العمومية على الطاعن لأنه « بوصفه صاحب مخبز يقوم بصنع الخبز الأفرنكى استخدم دقيقا فاخرا يزيد عن الكميات المرخص له بها من الوزارة » وطلبت عقابه بالمواد ١٦ ، ١٩ ، ٢٠ من القرار الوزارى رقم ٢٥٩ سنة ١٩٤٧ والمادتين ٥٦ ، ٥٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ سنة ١٩٤٥ والحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه دانه بتلك الجريمة مبينا واقعة الدعوى بما يتوافر فيه العناصر القانونية الواجب توافرها فيها وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت وقوع تلك الواقعة منه وهى من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها . ومتى كان الأمر كذلك وكان نص المادة ١٦ من القرار الوزارى رقم ٢٥٩ سنة ١٩٤٧ التى طبقها الحكم يجرى بأن « يحظر بغير ترخيص سابق من وزارة التجارة والصناعة على أصحاب مصانع الفطائر والكنافة والمخابز التى تقوم بصناعة الخبز الأفرنكى أو الشامى وأصحاب محال بيع الدقيق المرخص لهم ببيع الدقيق الفاخر والمسئولين عن إدارتها أن يستخدموا فى صناعتهم أو يعرضوا للبيع أو يحوزوا بأية صفة كانت دقيقاً غير الدقيق الفاخر نمرة ١ المحددة مواصفاته بالمادة ٥ من هذا القرار وفى حدود الكميات المرخص لهم بها من الوزارة » — أما نص المادة الثالثة من القرار الوزارى رقم ٤٣١ سنة ١٩٤٦ الذى يشير إليه الطاعن فيجرى بأنه « يجب على أصحاب المطاحن والمسئولين عن إدارتها أن يرسلوا إلى وزارة التجارة والصناعة شئون التموين (مراقبة الحبوب والمطاحن) فى الأسبوع الأول من كل شهر بخطاب موصى عليه بياناً معتمداً منهم حسب النموذج رقم « ٤ » المرافق لهذا القرار بكميات الحبوب الواردة للمطحن والمنصرفة منه والدقيق والزوائد المسلمة لأصحاب الأذون عن الشهر السابق » . وظاهر من مقارنة النصين أن لا تلازم بينهما ذلك لأن المادة الأولى تنظم تداول وصنع الدقيق الفاخر وهى أوامر ونواه لأصحاب محال بيع هذا الدقيق وصناعته بيد أن الثانية توجب على فئة أخرى هم أصحاب المطاحن إخطار وزارة التموين عن مقدار الحبوب ومايتنج منها من دقيق متداول فى مطاحنهم شهريا . ولما كان نص المادة ١٦ من القرار الوزارى رقم ٢٥٩ سنة ١٩٤٧ عاماً غير مقيد بمدة أو زمن معين فان الحكم وقد أثبت فى حق الطاعن أنه استخدم دقيقا فاخراً يزيد عن الكميات المرخص له بها من الوزارة ودانه بهاته الجريمة — لا يكون مشوباً بخطأ فى تطبيق القانون .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٠٦ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة وحضور فهيم ابراهيم عوض بك بدلا من حسن اسماعيل الهضيبى بك المستشار) .

١٥١

٦ مارس سنة ١٩٥١

تفتيش . تفتيش متهم باذن من النيابة . تفتيش شخص آخر دل عليه هذا المتهم باعتباره مصدر هذه المادة . صحيح .

المبدأ القانونى

إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن ضابط البوليس بعد أن استصدر إذناً من النيابة بضبط متهم وتفتيشه قام بهذا الاجراء فوجده يحرز مادة مخدرة ، وأن هذا المتهم دله على شخص باعتباره مصدر هذه المادة والبائع لها ، فإن انتقال الضابط إلى منزل هذا الشخص وتفتيشه بارشاد المتهم الآخر

يكون إجراء صحيحاً فى القانون . ذلك لأنه بضبط المخدر عند المتهم الأول تكون جريمة إحرازه متلبساً بها مما يبيح لرجل الضبطية القضائية الذى شاهد وقوعها وكانت آثارها بادية أمامه بمقتضى المواد ١٥ ، ١٦ ، ١٨ من قانون تحقيق الجنايات أن يقبض على كل من يقوم لديه أى دليل على مساهمته فى تلك الجريمة كفاعل أو شريك ولو لم يشاهد وقت ارتكابها وأن يدخل منزله ويفتشه . والمقصود بعبارة التلبس بالجناية الواردة فى هذه المواد حالة التلبس فى الجرائم التى تدخل فى عداد الجنايات أو الجنح ، ولضابط البوليس أن يقبض على المتهم الحاضر أو أن يصدر أمراً بضبط المتهم وإحضاره إن لم يكن حاضراً كما هو مفهوم نص المادة ١٦ من قانون تحقيق الجنايات .

المحكمة

« حيث إن الوجه الأول من الطعن يتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه حين رفض الدفع المقدم من الطاعن ببطلان التفتيش لعدم صدور إذن من النيابة قد أخطأ فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى ذلك بأن الحكم برر التفتيش الواقع على الطاعن وعلى مسكنه بمقولة إن المتهم الآخر الذى صدر إذن النيابة بتفتيشه حين ضبط المخدر معه دل على الطاعن وقال إنه اشترى المخدر المضبوط منه فانتقل الضابط وفتشه وفتش منزله على أساس حالة التلبس بعد العثور على المخدر مع المتهم الآخر . وهذا منه غير سديد لأن تفتيش ذلك المتهم لم يكن بسبب تلبسه بالجريمة بل كان بناء على إذن صادر به من النيابة ، وإذن فكان الواجب استصدار إذن منها بتفتيش الطاعن أما وذلك لم يحصل فيكون التفتيش باطلا لوقوعه ممن لا يملكه قانوناً ، على أن المادة ١٥ من قانون تحقيق الجنايات التى استند اليها الحكم لا تخول إلا تفتيش المتهم الحاضر فى محل الحادث ولم يكن الطاعن حاضراً وقت تفتيش المتهم الآخر . يضاف إلى ذلك أن المادة ١٨ من قانون تحقيق الجنايات لا تبيح لرجل الضبطية القضائية دخول منازل المتهمين وتفتيشها إلا إذا كان الفعل مكونا لجناية لا مجرد جنحة .

« وحيث إن الواقعة الثابتة بالحكم هى أن ضابط البوليس بعد أن استصدر إذنا من النيابة بضبط المتهم الآخر (الذى حكم عليه مع الطاعن) وتفتيشه قام بهذا الإجراء فوجده يحرز مادة مخدرة وأن هذا الشخص دل على الطاعن باعتباره مصدر هذه المادة والبائع لها ولذا كان انتقال الضابط إلى منزل الطاعن وتفتيشه بإرشاد المتهم الآخر إجراء صحيحا فى القانون ذلك لأنه بضبط المخدر تكون جريمة إحرازه متلبساً بها مما يبيح لرجل الضبطية القضائية الذى شاهد وقوعها وكانت آثارها بادية أمامه بمقتضى المواد ١٥ ، ١٦ ، ١٨ من قانون تحقيق الجنايات أن يقبض على كل من يقوم لديه أى دليل على مساهمته فى تلك الجريمة كفاعل أو شريك ولو لم يشاهد وقت ارتكابها وأن يدخل فى منزله ويفتشه . ولما كان الشارع قد قصد بعبارة التلبس بالجناية الواردة فى هذه المواد حالة التلبس فى الجرائم التى تدخل فى عداد الجنايات أو الجنح وكان لضابط البوليس أن يقبض على المتهم الحاضر أو أن يصدر أمراً بضبط المتهم وإحضاره إن لم يكن حاضراً كما هو مفهوم المادة ١٦ من قانون تحقيق الجنايات — لما كان ذلك

كله — فان الجدل الذى يثيره الطاعن فى هذا الوجه لا يكون له محل وتكون المحكمة إذ اعتمدت على الدليل المستمد من ذلك التفتيش لم تخالف القانون .

« وحيث إن مبنى الوجهين الثانى والثالث هو أن المحكمة قد أخلت بدفاع الطاعن بعدم ردها على ما أثاره بصدد اعترافه فى التحقيقات من أنه كان حين صدور هذا الاعتراف منه متأثراً بنتيجة التفتيش وما كان لها أن تعتمد على هذا الاعتراف المشوب فى إدانته .

« وحيث إنه لما كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن ضابط البوليس حين انتقل لمنزل الطاعن وواجهه بأقوال المتهم الآخر من أنه هو مصدر الكوكايين المضبوط معه اعترف الطاعن بهذه الواقعة وبأنه حقيقة باع ذلك المتهم كمية من الكوكايين ودل الضابط على مكمن ما يحوزه من تلك المادة من منزله وقدمها اليه فضبطها وضبط كمية من حشيش وجدت معها وبعد هذا الإجراء أخطرت النيابة فانتقل وكيل النيابة المختص إلى مكتب المخدرات حيث أجرى التحقيق فاعترف أمامه الطاعن بحيازته للمخدر — ولما كان الطاعن لم ينكر صدور هذا الاعتراف منه بل غاية ماذهب اليه فى شأنه أنه حين استجوبه وكيل النيابة كان لايزال متأثراً بإجراء التفتيش فان المحكمة إذ عولت على الاعتراف المذكور لاتكون قد أخطأت فى شىء مادام التفتيش فى ذاته قد وقع صحيحاً فى القانون كما سلف القول فى الرد على الوجه الأول من الطعن وما دام أن ماتعلل به الطاعن من عذر فى سبب صدور هذا الاعتراف منه هو من قبيل التشكيك فى صحة الدليل وهو مالا يلزم له رد صريح خاص إذ أن الرد عليه يكون مستفاداً من اعتماد المحكمة على الاعتراف كدليل إثبات فى الدعوى وهو مايتضمن بالبداهة اطراحها لدفاع الطاعن بصدده .

« حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا ».

(القضية رقم ١٠٧ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

١٥٢

٦ مارس سنة ١٩٥١

ا — قوة الشىء المحكوم فيه . تكرار الأفعال . وحدة الواقعة . لا تقوم إلا إذا اتحد الحق المعتدى عليه .

ب — دفاع . متهم بجنحة . حضور محام عنه . غير لازم . متهم أعطى مهلة لابداء دفاعه . اعلانه للجلسة المحددة لنظر الدعوى اعلانا صحيحا . حضوره وترافعه . نعيه بعد ذلك على المحكمة أنها أخلت بحقه فى الدفاع بدعوى أنها لم تؤجل الدعوى لحضور محاميه . لا يقبل .

المبادىء القانونية

١ — إنه لايصح القول بوحدة الواقعة فيما يتعلق بالأفعال عند تكررها الى اذا اتحد الحق المعتدى عليه . فان اختلف وكان الاعتداء عليه قد وقع بناء على نشاط إجرامى خاص فان السبب لا يكون واحدا على الرغم من وحدة الغرض .

٢ — إن القانون لا يوجب فى مواد الجنح أن يحضر مع المتهم محام يتولى الدفاع عنه . فاذا كانت المحكمة قد استجابت لما طلبه المتهم فى مذكرته التى قدمها فى دفع أبداه من إعطائه مهلة لإبداء دفاعه فى موضوع التهمة وحددت لنظر الموضوع جلسة أخرى أعلن المتهم إليها اعلانا صحيحاً فحضر ودافع عن

نفسه — فلا يكون له من بعد أن ينعى على المحكمة أنها أخلت بحقه فى الدفاع إذ هى لم تجبه إلى طلبه تأجيل الدعوى حتى يحضر محاميه.

المحكمة:

« حيث إن محصل الوجه الأول من أوجه الطعن أن الحكم المطعون فيه دان الطاعن بإخفاء ملابس مسروقة مع علمه بسرقتها فى حين أن هذا العلم لم يكن متوافراً فى واقعة الدعوى. ذلك أن الملابس موضوع التهمة عبارة عن (بدل أفرنجية) وهى من المثليات التى تباع فى كل مكان ولا تحمل علامات تميزها. هذا إلى ماهو ثابت فى التحقيقات من أن الطاعن قد ابتاع البدل ممن لايشك فى ملكيته لها وبوساطة صديق وأنه دفع لها ثمناً يتناسب وحالتها من القدم.

« وحيث إن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وتعرض لما يثيره الطاعن بشأن ركن العلم ورد عليه بما يفنده واستند فى كل ذلك إلى الأدلة والاعتبارات التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه عليها — لما كان ذلك — فان مايقوله الطاعن فى هذا الوجه من طعنه لايعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما تمتنع إثارته أمام محكمة النقض.

« وحيث إن محصل الوجه الثانى أن الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الدفع المقدم من الطاعن بعدم جواز محاكمته عن هذه الجريمة لسبق محاكمته عنها فى القضية رقم ٥٥٨١ جنح الوايلى لسنة ١٩٤٧ على الرغم من قيام الارتباط بين الواقعتين ارتباطا غير قابل للتجزئة ومن أن جريمة الإخفاء هى من الجرائم المستمرة التى ترتكب لغرض واحد وإن تعددت ظروفها مما لايسوغ معه المحاكمة بشأنها مرتين.

« وحيث إن الحكم المطعون فيه، إذ قضى برفض هذا الدفع، قد تعرض لدفاع الطاعن بشأنه فقال « إنه لايصح القول بوحدة الواقعة فيما يختص بالأفعال عند تكررها إلا إذا اتحد الحق المعتدى عليه، فاذا اختلف وكان الاعتداء عليه قد وقع بناء على نشاط إجرامى خاص فان السبب لايكون واحداً على الرغم من وحدة الغرض » ولما كان هذا الذى قاله الحكم صحيحا فى القانون، فانه إذ قضى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها يكون قد أصاب حكم القانون ولم يخطىء، ويكون الطعن عليه بهذا الوجه لا أساس له.

« وحيث إن حاصل الوجه الثالث أن الطاعن أمام المحكمة الاستئنافية طلب التأجيل لحضور محاميه الأصلى لمرضه أو لحضور المحامى الآخر الذى عهد اليه المحامى الأصلى بقضاياه، ولكن المحكمة لم تقبل هذا العذر وحجزت القضية للحكم لآخر الجلسة ثم أصدرت فيها الحكم المطعون فيه من غير أن تسمع دفاعا فى موضوعها، ولا يهون من ذلك وجود مذكرة كتابية سبق أن قدمها الدفاع أثناء نظر الدعوى إذ أن هذه المذكرة قد اقتصرت على الكلام فى الدفع بعدم جواز المحاكمة وقد حصل التمسك فيها بطلب مهلة للتكلم فى الموضوع إذا ما حكم برفض الدفع.

« وحيث إنه يبين من مراجعة محاضر الجلسات أن المحكمة الاستئنافية قد قضت برفض الدفع المشار اليه فى جلسة ٦ من يونيه سنة ١٩٥٠ وحددت لنظر الموضوع جلسة ١٣ من يونيه

سنة ١٩٥٠ ثم أجلت القضية من هذه الجلسة إلى جلسة ١٧ من اكتوبر سنة ١٩٥٠ لإعلان المتهم ، وبهذه الجلسة الأخيرة حضر المتهم وقال « أنا أطلب التأجيل لحضور الأستاذ كمال توفيق المحامى » فسألته المحكمة عن تهمته فأجاب « بأنه يشتغل سائقاً فى الطيران وأنه لاسوابق له وما كان يعلم أن البدلة مسروقة » فأصدرت المحكمة حكمها المطعون فيه برفض الاستئناف موضوعا وبتأييد الحكم المستأنف. ولما كان يبين مما تقدم أن المحكمة قد استجابت لما طلبه الطاعن فى مذكرته من مهلة لإبداء دفاعه فى موضوع التهمة وحددت لنظره جلسة أخرى أعلن الطاعن بالحضور إليها إعلاناً صحيحاً وفقاً للقانون وأنه حضر ودافع عن نفسه ، وكان القانون لايوجب فى مواد الجنح أن يحضر مع المتهم محام يتولى الدفاع عنه — لما كان ذلك فان ماينعاه الطاعن من الإخلال بحقه فى الدفاع لايكون له أساس .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١١٠ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

١٥٣

١٢ مارس سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . ذكر واقعة الدعوى على صورتين متعارضتين . الاستناد إلى أقوال شهود مع إيراد روايات مختلفة لهم دون بيان بأيها أخذ . تخاذل وقصور .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم قد ذكر واقعة الدعوى على صورتين تتعارض إحداهما مع الأخرى واستند فى إدانة المتهم إلى أقوال الشهود واعترافات المتهم مع إيراده روايات مختلفة دون أن يبين بأيها أخذ — فانه يكون متخاذل البيان قاصر الأسباب واجباً نقضه .

(القضية رقم ١٦٧٥ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٥٤

١٢ مارس سنة ١٩٥١

إثبات . شهود . تنازل المتهم عن سماع شهود لم يحضروا اكتفاء بأقوالهم وبسماع شاهدى النفى . عدم تمسكه أمام المحكمة الاستئنافية بسماع أولئك الشهود . نعيه على المحكمة عدم سماعهم . لا يقبل .

المبدأ القانونى

متى كان المتهم قد تنازل عن سماع الشهود الذين لم يحضروا أمام محكمة أول درجة اكتفاء بأقوالهم فى المحضر وبسماع شاهدى نفى سمعتهما المحكمة ، ثم لم يتمسك أمام المحكمه الاستئنافية بطلب سماع أولئك الشهود. فإنه لايقبل منه النعى على الحكم بعدم سماعهم ويكفى لتحقق شفوية المحاكمة ما أجرته محكمة أول درجة من تحقيق سمعت فيه بعض الشهود .

(القضية رقم ١٧٩٠ سنة ٢٠ ق بالهيئه السابقة) .

١٥٥

١٢ مارس سنة ١٩٥١

١ — اجراءات . سماع بعض الشهود . عدم سماع البعض الآخر بموافقة الدفاع . ليس للمتهم أن ينعى على المحكمة ذلك .

ب — اجراءات . سماع شاهدلم يكن موجودا خارج الجلسة . عدم إثبات ذلك بمحضر الجلسة . لا يعيب الحكم .

ج — قرار أصدرته المحكمة بسماع شاهد استدعته مع آخر . عدم سماعه اكتفاء بشهادة الآخر . لا تثريب عليها فى ذلك .

المبادىء القانونية

١ — متى كانت المحكمة قد سمعت أقوال بعض الشهود فى الجلسة واكتفت بموافقة الدفاع على الاطلاع على أقوالهم المدونة فى التحقيقات ، فليس للمتهم أن يعيب عليها ذلك ولا أن يدعى أن أقوال الشهود الغائبين لم تتل بالجلسة . فإن من حق المحكمة أن تستند إلى هذه الأقوال ولو لم تأمر بتلاوتها إذ هى من الأدلة المطروحة عليها وكان من حق المتهم أن يطلب تلاوة تلك الأقوال .

٢ — لا يعيب الحكم أنه لم يثبت بمحضر الجلسة أن شاهداً سمع لم يكن موجوداً خارج الجلسة وقد كان للمتهم أن يتقدم للمحكمة بما لديه من اعتراض فى هذا الشأن ، وما دام هو لم يفعل فليس له أن يثير ذلك أمام محكمة النقض .

٣ — لا وجه للنعى على المحكمة أنها لم تنفذ قراراً أصدرته بسماع شاهد ما دامت هى التى أمرت باستدعاء هذا الشاهد وآخر ثم استغنت عنه بعد سماعها شهادة الشاهد الآخر وموافقة الدفاع على ذلك .

(القضية رقم ١٧٩١ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٥٦

١٢ مارس سنة ١٩٥١

إثبات . شهادة على سبيل الاستدلال . طفل صغير السن . الطعن فى شهادته التى عولت عليها المحكمة بأنه لا يمكن الاطمئنان إلى أقواله لصغر سنه . هذا مجادلة فى تقدير الدليل .

المبدأ القانونى

القانون لم يحظر سماع الشهادة التى تؤخذ على سبيل الاستدلال بلا يمين ، بل للمحكمة متى اقتنعت بصحتها أن تأخذ بها وتعتمد عليها . فإذا كان الطاعن لا يدعى أن الطفل الذى أخذت المحكمة بشهادته لم يكن يستطيع التمييز وإنما اقتصر على القول بعدم إمكان الاطمئنان إلى أقواله لصغر سنه وجواز التأثير عليه — فذلك منه يكون مجادلة غير مقبولة فى تقدير الأدلة .

(القضية رقم ١٢٣ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة وحضور ابراهيم خليل بك بدلا من حسن اسماعيل الهضيبى بك المستشار).

١٥٧

١٢ مارس سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . جريمة قتل خطأ . قصور الحكم فى بيان ركن الخطأ . مثال .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم قد دان المتهم فى جريمة القتل الخطأ مقتصراً فى بيان ركن الخطأ على قوله « مرت سيارة نقل محملة أقفاصاً مسرعة وبعد مرورها تبين أنها صدمت المصاب »

فإنه يكون حكما قاصراً عن إثبات الخطأ فى حق المتهم ويتعين لذلك نقضه .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه دانه بجريمة القتل الخطأ دون أن يعنى ببيان ركن الخطأ الذى وقع منه فترتب عليه قتل المجنى عليه .

« وحيث إن هذا الذى ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه صحيح إذ أن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد اقتصر فى بيان هذا الركن من الجريمة التى دان الطاعن بها على قوله « فمرت سيارة نقل محملة أقفاصاً مسرعة وبعد مرورها تبين أنهـا صدمت المصاب » .

« وحيث إن هذا الذى قاله الحكم قاصر على إثبات الخطأ فى حق الطاعن ولذا فان الحكم يكون معيبا متعينا نقضه وذلك من غير حاجة الى البحث فى باقى أوجه الطعن .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه » .

(القضية رقم ١٢٤ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

١٥٨

١٢ مارس سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . دفاع موضوعى . يكفى أن يكون الرد عليه مستفاداً من أدلة الادانة .

المبدأ القانونى

يكفى لسلامة الحكم أن تثبت فيـه المحكمة أركان الجريمة وأنهـا وقعت من المتهم ، وتبين الأدلة التى قامت لديها فجعلتها تعتقد ذلك وتقول به ، وليس على المحكمة أن تتتبع الدفاع فى كل شبهة أو استنتاج وترد عليـه ، ولا أن ترد رداً خاصاً على الدفاع الموضوعى ، بل يكفى أن يكون الرد عليه مستفاداً من الأدلة التى عولت عليها فى إدانة المتهم .

(القضية رقم ١٣١ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

١٥٩

١٢ مارس سنة ١٩٥١

ا ــ اجراءات . سماع المجنى عليه كشاهد فى الدعوى . لا مانع . هو لا يعتبر خصما للمتهم فيها .

ب ــ محكمة استئنافية . طلبات التحقيق . المحكمة غير ملزمة باجابتها .

المبادىء القانونية

١ ــ المجنى عليـه فى الدعوى لا يعتبر خصما للمتهم فيها بل خصم المتهم فى الدعوى الجنائية هو النيابة العمومية . وإذن فللمحكمة أن تسمع المجنى عليه فى الدعوى كشاهد على المتهم .

٢ ــ المحكمة الاستئنافية ليست ملزمة قانوناً بإجابة طلبات التحقيق إلا إذا رأت هى استيفاء تحقيق أو سمـاع شهود كما تقضى بذلك المادتان ١٨٥ و ١٨٦ من قانون تحقيق الجنايات .

المحكمة

« حيث إن أوجه الطعن تتحصل فى القول أولا ــ بأن محكمة أول درجة اعتمدت فى إدانة الطاعن على أقوال المجنى عليها وشاهدين

آخرين سمعا بالتحقيقات ولم يسمعا أمامها وكان لزاماً عليها أن تسمعهما بالجلسة حتى تستطيع التعويل على أقوالهما إذ العبرة بالتحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها . ثانياً — دفع الطاعن أمام محكمة ثانى درجة بعدم جواز إثبات عقد الوديعة بالبينة لأن قيمة الأشياء المدعى بتبديدها تزيد على الألف قرش وقد اطرحت المحكمة هذا الدفاع بمقولة إن الطاعن لم يبد هذا الدفع قبل سماع الشهود وكان واجباً عليه أن يتمسك به قبل ذلك وإلا سقط حقه لأنه ليس من النظام العام وهذا الذى قالته المحكمة ليس سديداً لأنها لم تكن قد سمعت شهوداً حين أبدى الطاعن هذا الدفع وإنما سمعت المجنى عليها وهى لا تعد شاهدة بل هى خصم فى الدعوى . ثالثاً — دفع أيضاً أمام محكمة ثانى درجة بطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت دفاعه من أن الأثاثات المقول بتبديدها لم تسلم اليه بل ظلت فى حوزة المجنى عليها ، والمحكمة لم ترد على هذا الطلب . وهذا قصور يعيب الحكم .

« وحيث إنه لا محل لما يثيره الطاعن إذ يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أنه لم يعول على شهادة الشاهدين اللذين يشير اليهما الطاعن بل التفت عنهما صراحة وأسقطها من عناصر الثبوت فى الدعوى . ثم تعرض للدفع بعدم جواز إثبات عقد الوديعة بالبينة واطرحه للاسباب القانونية التى استند اليها وليس صحيحاً ما يقوله الطاعن من أن المجنى عليها لا تعد شاهدة . إذ لم يفرق القانون بينها وبين باقى الشهود فى الدعوى ولا تعتبر خصما فى الدعوى الجنائية بل الخصم فيها للمتهم هو النيابة العمومية.

« وحيث إنه عن طلب التحقيق الذى تقدم به الطاعن إلى محكمة ثانى درجة فان المحكمة الاستئنافية ليست ملزمة قانوناً باجابة طلبات التحقيق إلا إذا رأت هى استيفاء تحقيق أو سماع شهود كما تقضى بذلك المادتان ١٨٥ ، ١٨٦ من قانون تحقيق الجنايات . لما كان ذلك فان ما يثيره الطاعن مما تقدم لا يكون له محل .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٣٢ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

١٦٠

١٢ مارس سنة ١٩٥١

غش . الغش المعاقب عليه بالمادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ . إدانة المتهم بغش لبن تطبيقا لهذه المادة دون بيان الفعل الايجابى الذى وقع بانتزاع الدسم منه أو باضافة مادة غريبة إليه . لا تصح . الادانة على أساس قلة الدسم تطبيقا للمادة الخامسة من ذلك القانون . لا تصح . الاستناد إلى النسبة المقررة بلائحة الألبان . لا يصح .

المبدأ القانونى

إن غش الأشياء المعاقب عليه بالمادة الثانية من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤١ يستلزم أن يقع على الشيء ذاته تغيير بفعل إيجابى إما بإضافة مادة غريبة إليه وإما بانتزاع عنصر من عناصره . وقد نصت المادة الخامسة من هذا القانون على استصدار مرسوم تحدد فيه نسبة العناصر التى لا يجوز عرض المواد المشار إليها فيها للبيع أو بيعها إلا إذا كانت مشتملة عليها . فإذا كان الحكم إذ دان المتهم بغش اللبن المعروض تطبيقاً لنص المادة الثانية لم يستند فى ذلك إلا إلى قلة الدسم فيه ولم يعن ببيان أن الغش قد وقع بانتزاع الدسم منه أو بإضافة مادة غريبة

إليه ، وكانت الإدانة على أساس قلة الدسم تطبيقاً لنص المادة الخامسة لا يصح القضاء بها ما دام المرسوم المنوه عنه فيها بتحديد هذه النسبة لم يصدر وكان لا يصح الاستناد إلى النسبة المقررة بلائحة الألبان الصادر بها قرار وزير الداخلية فى ١٨ مايو سنة ١٩٢٥ لأنه لا يجوز الأخذ بالقياس فى مواد العقاب — فهذا الحكم يكون مبنياً على خطأ فى القانون .

المحكمة

« حيث إن مبنى الطعن على الحكم المطعون فيه أنه ، إذ دانه بأنه عرض للبيع لبناً مغشوشاً مع علمه بذلك بأن انتزع منه ٧٠ ٪ من الحد الأدنى للدسم وعاقبه بالمادة الثانية من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤١ قد اعتمد فى إدانته على قلة نسبة الدسم فى اللبن المعروض فخلط بذلك بين حكم المادة التى طبقها وحكم المادة الخامسة من القانون المذكور ثم أنه استند فيما قال به من قلة الدسم فى اللبن إلى النسبة الواردة لقرار وزير الداخلية الصادر فى ١٨ مايو سنة ١٩٢٥ والذى لم يكن منطبقاً على مدينة الاسكندرية فى حين أن القياس لم يأخذ به فى مواد العقاب وفى حين أنه لم يصدر المرسوم المنوه عنه فى المادة الخامسة بفرض الحد الأدنى بنسبة الدسم الواجب توافره فى مادة اللبن .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه دان الطاعن بالتهمة المشار اليها بوجه الطعن وعاقبه عليها بالمادة الثانية من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤١ بقمع التدليس والغش مستنداً فى ذلك إلى قوله « إنه تبين من نتيجة تحليل العينة أنها للبن جاموس وأن نسبة الدسم فيها ١,٥ ٪ وأنه مغشوش بنزع ٧٠ ٪ من الحد الأدنى لهذه المادة وهو ٥ فى لبن الجاموس وبأن المواشى فى حالتها الطبيعية تنتج ألباناً نسبة المادة الدهنية فيها تزيد على ٥ ٪ فى ألبان الجاموس ، وبأن لائحة الألبان الصادر بها قرار وزير الداخلية فى ١٨ مايو سنة ١٩٢٥ وإن لم يصدر قرار بتطبيقها على مدينة الاسكندرية — محل الواقعة — قد أخذت بهذه النسبة ، وبأن الاستناد إلى عدم وجود مرسوم بتحديد نسبة الدسم فى اللبن استناد غير صحيح إذ يترتب عليه إفلات المتهم فى غش الألبان من العقاب ما دام لم يثبت بصفة قاطعة أنه انتزع عنصراً من عناصره أو أضاف اليه مادة غريبة للحلول محل العناصر التى انتزعها منه » . ولما كان غش الأشياء المعاقب عليه بالمادة الثانية من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤١ التى طبقها الحكم يستلزم أن يقع على الشىء ذاته تغيير بفعل إيجابى إما بإضافة مادة غريبة اليه وإما بانتزاع عنصر من عناصره ، وكانت المادة الخامسة من هذا القانون قد نصت على استصدار مرسوم تحدد فيه نسبة العناصر التى لا يجوز عرض المواد المشار اليها فيها للبيع أو بيعها إلا إذا كانت مشتملة عليها ، وكان الحكم المطعون فيه — إذ دان الطاعن بغش اللبن المعروض تطبيقاً لنص المادة الثانية لم يستند فى ذلك إلا إلى قلة نسبة الدسم فيه ، ولم يعن ببيان أن الغش فى هذا اللبن قد وقع بانتزاع الدسم منه أو بإضافة مادة غريبة اليه وكانت إدانة الطاعن ، من جهة أخرى ، على أساس قلة نسبة الدسم فى اللبن المعروض تطبيقاً لنص المادة الخامسة ، لا يصح القضاء بها ما دام المرسوم المنوه عنه فيها بتحديد هذه النسبة لم يصدر كما لا يصح الاستناد إلى النسبة المقررة بلائحة

الألبان الصادر بها قرار وزير الداخلية فى ١٨ مايو سنة ١٩٢٥ لأنه لا يجوز الأخذ بالقياس فى مواد العقاب . لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه يكون مبنيا على خطأ فى القانون لجاء لذلك قاصر البيان مما يعيبه ويوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة للبحث فى باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١٣٤ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

١٦١

١٢ مارس سنة ١٩٥١

دفاع . اعتماد المحكمة على قول شاهد فى التحقيقات دون سماعه . تمسكه أمام المحكمة الاستئنافية . وجوب سماع هذا الشاهد . عدم اجابته إلى طلبه . إخلال بحق الدفاع .

المبدأ القانونى

يجب أن تؤسس الأحكام الجنائية على التحقيقات الشفوية التى تجريها المحكمة بجلسة المحاكمة فى مواجهة المتهم وتسمع فيها الشهود ما دام سماعهم ممكناً . فإذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد استندت فيما استندت إليه فى إدانة المتهم إلى أقوال شاهد فى التحقيقات دون أن تسمعه ، وتمسك المتهم أمام المحكمة الاستئنافية بسماع هذا الشاهد فى مواجهته فلم تجبه إلى طلبه — فإنها تكون قد أخلت بحقه فى الدفاع مما يبطل إجراءات المحاكمة ويستوجب نقض الحكم . ولا يغير من حكم القانون فى ذلك قول المحكمة إنها لم تستند فى إدانة هذا المتهم إلى أقوال الشاهد وحده ، إذ الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يشد بعضها بعضاً فإذا ما سقط واحد منها انهارت بسقوطه باقى الأدلة .

(القضية رقم ١٣٥ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

١٦٢

١٢ مارس سنة ١٩٥١

دفاع . ادانة المتهم استنادا إلى تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى . تقديم المتهم تقريرا استشاريا يناقض ذلك التقرير . عدم الأخذ به دون موازنة بين التقريرين ولا بحث فيهما بمقولة إن التقرير الأول له من الحصانة مايوجب الأخذ به . إخلال بحق المتهم فى الدفاع .

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة قد طرحت التقرير الاستشارى المقدم من المتهم إستناداً إلى أن تقرير الخبير التابع لقسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى له من الحصانة ما يوجب الأخذ به دون إعمال لسلطة المحكمة التقديرية فى شأنه والفصل فيما وجه اليه من مطاعن — فانها تكون قد فصلت فى الدعوى دون أن تبحث كلا التقريرين وتوازن بينهما ثم تأخذ بما تراه منهما ، وهذا منها إخلال بحق المتهم فى الدفاع يستوجب نقض حكمها .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه جاء قاصراً فى الرد على دفاعه المتضمن وجوب إطراح تقرير الخبير التابع لقسم أبحاث التزييف والتزوير والأخذ بما جاء

بتقرير الخبير الاستشارى المقدم من الطاعن لمحكمة ثانى درجة .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد تصدى لدفاع الطاعن ورد عليه بقوله « وحيث إن محكمة أول درجة دانت المتهم استناداً على ما ورد بهذا التقرير فاستأنف المتهم الحكم وقدم تقريراً استشاريا لنجيب هواوينى خبير الخطوط ناقض فيه تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير وطعن على كفاءة الخبير مقدم التقرير وانتهى إلى أن المتهم ليس هو الكاتب لخطاب التهديد . وحيث إن مصلحة الطب الشرعى أنشئت خصيصا لتحقيق ومضاهاة الخطوط ومنها أطباء شرعيون مختصون عينتهم الحكومة لهذا الغرض فلا يمكن الطعن فى كفاءتهم والاعتماد على تقرير استشارى عمل بناء على طلب المتهم الأمر الذى يشكك فيه » . وهذا الذى قاله الحكم يدل على أن المحكمة اعتبرت أن تقرير الخبير التابع لقسم أبحاث التزييف والتزوير له من الحصانة ما يوجب الأخذ به دون إعمال المحكمة لسلطتها التقديرية فى شأنه والفصل فيما يوجه اليه من مطاعن ، ولذا فانها قضت فى الدعوى من غير أن تبحث كلا التقريرين وتوازن بينهما ثم تأخذ بما تراه منهما . وإذ هى لم تفعل فان المحكمة تكون قد أخلت بدفاع الطاعن مما يعيب حكمها ويستوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه » .

(القضية رقم ٢٣٩ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

١٦٣

١٩ مارس سنة ١٩٥١

ا ـــ إثبات . الاعتماد على بعض أقوال الشاهد دون بعض . جائز .

ب ـــ إثبات . استظهار أن الاسم الوارد فى البلاغ غير اسم المتهم كان خطأ ماديا . ذكر الاعتبارات الدالة على ذلك . المناقشة فى ذلك هى مجادلة فى تقدير الدليل .

المبادىء القانونية

١ ـــ لمحكمة الموضوع أن تعتمد على قول للشاهد متى اطمأنت اليه وأن تطرح ما لا تطمئن اليه من قول آخر له .

٢ ـــ إذا كانت المحكمة قد استظهرت أن ذكر اسم غير اسم المتهم فى بلاغ الحادث إنما كان بسبب خطأ مادى وقع فيه المبلغ وأن الإسم الذى ورد فى البلاغ لا وجود له فى البلدة وبينت العداوة التى كانت الباعث للمتهم على مقارفة الجريمة موردة فى منطق سليم الأدلة والاعتبارات التى اعتمدت عليها فى ذلك ـــ فان مناقشتها فى ذلك لدى محكمة النقض لا تكون إلا مجادلة حول موضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

(القضية رقم ١١٢٧ سنة ٢٠ رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك المستشارين .

١٦٤

١٩ مارس سنة ١٩٥١

تموين . رغف العجين على ردة ناعمة نظيفة . المادة ١٣ من القرار رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٤٧ . مسئولية صاحب المخبز والمسئول عن إدارته . لا يغنى عنها مساءلة صاحب المطحن المسئول هو الآخر .

المبدأ القانونى

إن المادة ١٣ من القرار رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٤٧ توجب على أصحاب المخابز والمسئولين

عن إدارتها رغيف العجين على الردة الناعمة النظيفة الخالية من المواد الغريبة والمنصوص عنها فى المادة ١٢ من القرار ، ولا يغنى عن مساءلتهم أن صاحب المطحن مسئول هو الآخر .

المحكمة

« حيث إن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بأنه « بصفته مسئولا عن إدارة المخبز رغيف العجين على ردة غير ناعمة ونظيفة » جاء باطلا لقصوره وخطئه فى تفسير القانون وتطبيقه . وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه غير مسئول عن المخالفة إذ أن المادة ١٢ من القرار رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٤٧ توجب على أصحاب المطاحن أن يسلموا أصحاب المخابز ردة ناعمة للرغف وألزمتهم أن يسلموها اليهم نظيفة وخالية من المواد الغريبة وهذا التكليف انما يقع على عاتق صاحب المطحن فلا يصح أن يطلب من صاحب المخبز أو مديره أن يقوم عند تسلمه الردة من المطحن بالتحليل والنخل قبل الاستعمال وإلا تعطل تموين البلاد . وأنه قد دافع أمام المحكمة بأنه انما اشترى الردة فى نفس اليوم من المطحن المرتبط هو به وذلك بموجب (فاتورة) قدمها ذكر فيها أن الردة ناعمة فلا يصح أن يسأل صاحب المخبز أو مديره عن عيوبها الخفية مادام قد اشتراها من صاحب المطحن المسئول قانوناً عن وجوب مراعاة المواصفات المنصوص عليها فى القرار الوزارى وإن ماحصل فى مخبزه حصل فى جميع المخابز الأخرى التى تعاملت مع المطحن الذى اشترى منه والذى أخذت عينة من الردة الموجودة به أيضاً فتبين أنها تحوى مواد غريبة. فرفعت الدعوى العمومية عليه أيضا . ثم إن ماورد بأوراق التحليل ليس قاطعاً على أن عملية الاختبار قد تمت بالنخل والتحليل الكيماوى معاً إلا أن المحكمة أطرحت دفاعه ودانته وأوردت لذلك أسبابا لا تؤدى إلى ما انتهت إليه فضلا عن مخالفتها للقانون كما أنها قد أخذت بنتيجة التحليل اعتمادا على رد لاحق على تقرير الفحص ورد اليها بناء على استفسار حصل منها مع أن هذا الاستدراك لا يصحح التقرير الأول ولا يرفع عنه البطلان .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها واستظهر أن فحص الردة قد تم بطريق النخل والتحليل الكيماوى معاً كما تعرض لدفاع الطاعن واطرحه للاعتبارات التى قالها . ومتى كان الأمر كذلك ، وكان ماأوردته المحكمة من شأنه أن يؤدى إلى ما رتبته عليه فلا محل لما يثير إليه فى هذا الخصوص وهو جدل يتصل بتقدير الأدلة فى الدعوى مما يختص به قاضى الموضوع ولا معقب عليه فيه . أما مايثيره فى شأن عدم مسئوليته قانونا استناداً إلى ما ورد بالقرار عن واجب صاحب المطحن فردود بأن المادة ١٣ من القرار رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٤٧ توجب على أصحاب المخابز والمسئولين عن إدارتها أيضا رغف العجين على الردة الناعمة النظيفة الخالية من المواد الغريبة والمنصوص عنها فى المادة ١٢ من القرار . فالطاعن مسئول أيضا عن المخالفة ولا يغنى عن مساءلته أن صاحب المطحن مسئول هو الآخر وذلك بقطع النظر عما عرض له الحكم من اختلاف الردة المضبوطة عن الردة التى وجدت بالمطحن .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا ».

(القضية رقم ١٧٨٦ سنة ٢٠ ق رياسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة و احمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٦٥
١٩ مارس سنة ١٩٥١

ا — حكم تسبيبه . نية القتل . بيانها فى الحكم . مثال .

ب — إثبات . التحقيق الذى تجريه المحكمة فى الجلسة . لا يلزمها أن تأخذ بما يقوله المتهم فيه . لها أن تستند فى الادانة على ما جاء بالتحقيق الابتدائى .

المبادىء القانونية

١ — يكفى فى التدليل على توافر نية القتل قول المحكمة انها متوافرة لدى المتهم من أنه « لما اشتد الشجار بينه وبين المجنى عليها تركها وركب دراجته وعاد ومعه السكين المضبوطة وطعنها بها فى عنقها تلك الطعنة القوية التى قطعت الجلد والأنسجة والأوعية الدموية ووصلت إلى الفقرة العنقية الخامسة وأحدثت بها كسراً فتكون نية القتل ثابتة من الآلة المستعملة أى السكين وهى قاتلة بطبيعتها وثابتة من موضع الطعنة فى العنق وهو مقتل » .

٢ — إن التحقيق الذى تجريه المحكمة فى الجلسة لا يلزمها أن تأخذ بما يقوله المتهم فيه ، بل لها أن تستند فى إدانته على ما جاء بالتحقيق الابتدائى من الأدلة .

(القضية رقم ١٧٩٢ سنة ٢٠ق بالهيئة السابقة) .

١٦٦
١٩ مارس سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . دفاع شرعى . تمسك المتهم بأنه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس وعن المال . تحدث الحكم عن الشق الأول من هذا الدفاع فقط . إغفال الشق الثانى . قصور .

المبدأ القانونى

متى كان الثابت فى محضر جلسة المحاكمة أن الدفاع عن الطاعن قال إنه كان فى حالة دفاع شرعى عن النفس والمال ، وكان الحكم قد تحدث عن الشق الأول من هذا الدفاع وأغفل الشق الثانى ، فان حكمها يكون قاصر البيان واجباً نقضه إذ أن ذلك دفاع جوهرى كان على المحكمة أن تعرض له وتقول كلمتها فيه .

(القضية رقم ١٧٩٥ سنة ٢٠ق بالهيئة السابقة) .

١٦٧
١٩ مارس سنة ١٩٥١

ا — رأفة . ملاحظة موجبات الرأفة . غير لازم على القاضى . استعمال الرأفة مع الصغير متروك للقاضى .

ب — إثبات . تقدير شهادة الشهود . موضوعى .

المبادىء القانونية

١ — إن المادة ٧٢ من قانون العقوبات إذ نصت على أنه « لا يحكم بالاعدام ولا بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة على المتهم الذى زاد عمره على خمس عشرة سنة ولم يبلغ سبع عشرة سنة ، وفى هذه الحالة يجب على القاضى أن يبين أولا العقوبة الواجب تطبيقها بقطع النظر عن هذا النص مع ملاحظة موجبات الرأفة إن وجدت ، فان كانت تلك العقوبة هى الاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة يحكم بالسجن مدة لا تنقص عن عشر سنوات ، وإن كانت الأشغال الشاقة المؤقتة يحكم بالسجن » — إن هذه المادة إذ نصت على ما تقدم فانها لم توجب على القضاة بصفة عامة مطلقة ، عند

تقدير العقوبة الواجب تطبيقها بقطع النظر عن نصها ، ملاحظة موجبات الرأفة ، بل إنها جعلت بيد القاضى زمام استعمال الرأفة بدليل قولها « مع ملاحظة موجبات الرأفة إن وجدت » ولو كان صحيحاً القول بوجوب استعمال الرأفة مع الصغير فى جميع الأحوال لما كانت عقوبة الإعدام بعد تطبيق المادة ١٧ ، من بين العقوبات التى تقضى المادة ٧٢ بإبدالها بعقوبة السجن .

٢ — لمحكمة الموضوع مطلق الحرية فى تقدير شهادة الشهود فتأخذ ما تطمئن إليه منها وتترك ما لا تطمئن إليه ، كما أن لها كامل السلطة فى الأخذ بما يقرره الشاهد فى التحقيقات الأولية واطراح ما يقرره نفس الشاهد أمامها .

المحكمة

« حيث إن الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى قول الطاعن إنه لما كانت سنه وقت ارتكاب الحادثة لم تبلغ خمس عشرة سنة ولم تجاوز السادسة عشرة فقد عامله الحكم المطعون فيه بأحكام المادة ٧٢ من قانون العقوبات فى حين أنه كان الواجب معاملته بأحكام المادة ١٧ من القانون المذكور ذلك أن المادة ٢٣٤ من هذا القانون والتى حوكم بمقتضاها تقضى بعقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة وإذا كانت هذه العقوبة هى مما لا يجيز القانون توقيعه على الصغير فقد كان تطبيق المادة ١٧ من شأنه أن ينزل بهذه العقوبة إلى السجن الذى تجوز معاقبة الصغير به وإذن فلم يكن ثمة محل لتطبيق المادة ٧٢ فى واقعة هذه الدعوى على الطاعن وهذا بخلاف ما إذا كان الفعل قتلا عمداً مع سبق الاصرار حيث تكون العقوبة بحكم المادة ٢٣٠ هى الاعدام . وحيث لا ينزل بها تطبيقا للمادة ١٧ لأكثر من عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة مما لا يجوز توقيعه على الصغير — فانه فى هذه الحالة — يكون من المتعين علاوة على تطبيق المادة ١٧ معاملة الصغير بأحكام المادة ٧٢ لإمكان الوصول عن طريقها إلى تطبيق عقوبة السجن المقررة فى القانون على الصغير .

« وحيث إن المادة ٧٢ من قانون العقوبات إذ نصت على أنه « لا يحكم بالاعدام ولا بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة على المتهم الذى زاد عمره على خمس عشرة سنة ولم يبلغ سبع عشرة سنة وفى هذه الحالة يجب على القاضى أن يبين أولا العقوبة الواجب تطبيقها بقطع النظر عن هذا النص مع ملاحظة موجبات الرأفة إن وجدت ، فان كانت تلك العقوبة هى الاعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة يحكم بالسجن مدة لا تنقص عن عشر سنوات وإن كانت الأشغال الشاقة المؤقتة يحكم بالسجن » . إذ نصت هذه المادة على ما تقدم فانها لم توجب على القضاة بصفة عامة مطلقة . عند تقدير العقوبة الواجب تطبيقها بقطع النظر عن نصها ملاحظة موجبات الرأفة ، بل إنها جعلت بيد القاضى زمام استعمال الرأفة بدليل قولها « مع ملاحظة موجبات الرأفة إن وجدت » ولو أنه كان صحيحاً ما يقول به الطاعن من وجوب استعمال الرأفة مع الصغير فى جميع الأحوال لما كانت عقوبة الاعدام ، بعد تطبيق المادة ١٧ ، من بين العقوبات التى تقضى المادة ٧٢ بإبدالها بعقوبة السجن .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على الحكم

المطعون فيه أن أحوال الجريمة المقامة من أجلها الدعوى العمومية لم تقتض من المحكمة تطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات رأفة بالطاعن وأن المحكمة قد اكتفت فى واقعة الدعوى « بمعاملة المتهم طبقاً لأحكام المادة ٧٢ من القانون المذكور واستبدلت عقوبة السجن بعقوبة الأشغال الشاقة المقررة أصلا فى المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات » فانه لايكون ثمة محل من القانون لما يثيره الطاعن الأول فى هذا الوجه من طعنه .

« وحيث إن الوجهين الثانى والثالث يتحصلان فى القول بأن الدفاع قد تمسك بالنسبة إلى الطاعن الأول المنسوب إليه إطلاق العيار بطلب مناقشة كبير الأطباء الشرعيين فى كيفية هذا الاطلاق وذلك للتحقق مما إذا كان قد حصل بفعل الطاعن أو أن العيار كما يقول به الطاعن قد انطلق قضاء وقدراً نتيجة للتماسك . ولكن المحكمة قد أغفلت هذا الطلب ولم ترد فى حكمها عليه مما يعتبر إخلالا بحق الدفاع وخصوصاً أن رواية الشهود قد تضاربت فى موقف الضارب من المضروب هذا إلى اعتماد المحكمة فى إدانة الطاعن الثانى بالاشتراك فى القتل بطريق التحريض على ما جاء بمحضر البوليس من أنه كان موجوداً فى مكان الحادث على حين أن الثابت بالمحضر المذكور أنه لم يدل بأقوال فى هذا المحضر ولم يستجوب به وزيادة على ماتقدم فان هذا الطاعن قد أنكر ما نسب اليه من وجوده بمحل الحادثة وأيده فى ذلك شاهدا نفيه فى تحقيق النيابة وأمام المحكمة بالجلسة كما لم يقل شاهد الاثبات الأول وهو شقيق المجنى عليه إن الطاعن الثانى أمر ابنه بإطلاق النار وكذلك فان شهود الاثبات قد قرروا الحقيقة أمام المحكمة بقولهم إن الطاعن المذكور لم يكن موجوداً ولم يحرض الطاعن الأول على إطلاق النار .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما يتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعنين بها وتعرض لدفاع الطاعن الأول عن طريقة إطلاق النار على المجنى عليه ورد عليه بما يفنده واستند فى كل ذلك إلى الأسباب التى قام عليها والتى من شأنها أن تؤدى إلى مارتبه عليها من ثبوت القتل العمد على الطاعن الأول والاشتراك فيه بطريق التحريض على الطاعن الثانى ومن اطراح طلب استدعاء كبير الأطباء الشرعيين لمناقشته فى كيفية إصابة المجنى عليه من العيار النارى . لما كان ذلك ، ولم يكن مما أخذ به الحكم وعول عليه فى إدانة الطاعن الثانى أقوال أدلى بها هذا الطاعن فى محضر البوليس بالذات ، وكان لمحكمة الموضوع مطلق الحرية فى تقدير شهادة الشهود فتأخذ ماتطمئن اليه منها وتترك ما لاتطمئن اليه كما أن لها كامل السلطة فى الأخذ بما يقرره الشاهد فى التحقيقات الأولية واطراح مايقرره نفس الشاهد أمامها — لما كان كل ذلك ، فان ما يقوله الطاعنان فى هذين الوجهين لايكون فى واقعه إلا جدلا فى موضوع الدعوى ومناقشة لأدلتها مما لاتجوز إثارته أمام محكمة النقض .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه سليما ويكون الطعن بكافة أوجهه على غير أساس متعينا رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٧٩٧ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٦٨

١٩ مارس سنة ١٩٥١

ضرائب . عبارة « ما لم يدفع من الضريبة » الواردة فى المادة ٨٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩

المقصود منها . الجزء الذى كان عرضة للضياع على الدولة بسبب مخالفة الممول للقانون .

المبدأ القانونى

إن عبارة « ما لم يدفع من الضريبة » الواردة فى المادة ٨٥ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ لا تحمل على ظاهر لفظها وإنما ترد إلى معنى مثيلاتها فى القوانين الأخرى المتعلقة بالضرائب والرسوم ، وقد نصت المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ بتقرير رسم تمغة على أنه علاوة على الجزاءات المتقدم ذكرها يحكم القاضى بدفع ...... والتعويضات للخزانة ولا يقل مقدار التعويض عن ثلاثة أمثال الرسوم المهربة ولا يزيد على عشرة أمثالها » . ونصت المادة ٢٥ من القانون رقم ١٤٢ سنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات على أن الزيادة تتناول « الرسم الذى تعمد المتهم الخلاص منه » ، وعلى مثل ذلك نصت المادة ١٠ من مرسوم ٢٣ مارس سنة ١٩٣٣ الخاص برسوم الإنتاج والاستهلاك على أوراق اللعب والمادة ١٤ من مرسوم ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٣٤ الخاص برسم الإنتاج على الكحول . فعبارة « ما لم يدفع من الضريبة » معناها إذن هذا الجزء منها الذى كان عرضة للضياع على الدولة بسبب مخالفة الممول القانون . وإذن فالحكم الذى يقضى بإلزام الممول بدفع مبلغ مساو للضريبة التى تأخر فى سدادها عن الميعاد المحدد بالقانون لا يكون مخطئاً . ولا يغير من ذلك أن القانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ وصف ما يجب القضاء به علاوة على الغرامة أو الحبس المنصوص عليهما فى المادة ٨٥ بأنه تعويض فقضى بذلك على النزاع الذى كان قد أثير حول طبيعة تلك الزيادة فى حدود نصوص القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ هل هى عقوبة بحت أم هى من قبيل التعويض .

المحكمة

« حيث إن مبنى وجهى الطعن هو — أولا : إن المادة ٨٥ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ التى طبقها الحكم تقضى بمعاقبة من يخالف نصوص المواد المنصوص عليها فيها ومن بينها المادتان ٦٩ و ٧٠ اللتان تقضيان بوجوب دفع الضريبة فى الحالات المبينة بها ومنها حالة الطاعن فى ميعاد معين ، بغرامة لا تزيد على ألفى قرش وبزيادة ما لم يدفع من الضريبة بمقدار لا يقل عن ٢٥٪ منه ولا يزيد على ثلاثة أمثاله ، ولما كانت هذه المادة قد تناولها التعديل بالقانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ فصار الشطر الأخير منها يجرى نصه « يعاقب بغرامة لا تزيد على ألفى قرش ويقضى بتعويض لا يقل عن ٢٥ ٪ ولا يزيد على ثلاثة أمثال ما لم يدفع من الضريبة » ، ولما كان مفهوم هذا النص سواء قبل تعديله أو بعد ذلك التعديل هو أن تلك الزيادة أو ذلك التعويض لا يقضى بأيهما إلا إذا تأخر الممول عن الدفع لحين رفع الدعوى العمومية عليه ويكون جزاء تأخره عن أداء الضريبة فى الميعاد المبين بالقانون هو الغرامة فقط — وكان الطاعن ، ولو أنه تأخر عن أداء الضريبة فى الميعاد ، قد سدد المطلوب منها بعد ذلك وقبل أن ترفع الدعوى العمومية عليه ، فان الحكم المطعون

فيه إذ قضى عليه بالغرامة وبإلزامه بأن يدفع مثل الضريبة يكون قد أخطأ فى تأويل القانون وتطبيقه على واقعة الدعوى . وثانيا — أنه لما كان القانون رقم ١٤٦ سنه ١٩٥٠ قد صدر فى أثناء محاكمة الطاعن وقبل الحكم عليه نهائياً فكان يجب تطبيقه على واقعة الدعوى إذ أن فى ذلك مصلحة ظاهرة للطاعن إذ أن المادة ٨٥ المعدلة تنص على أن يقضى بالتعويض عما لم يدفع من الضريبة ، أما وقد دفعها الطاعن فما كان يسوغ إلزامه بدفع مثل الضريبة .

« وحيث إن عبارة « مالم يدفع من الضريبة » الواردة فى المادة ٨٥ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ والواردة بها أيضاً بعد أن شملها التعديل بالقانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ لاتحمل على ظاهر لفظها وإنما ترد إلى معنى مثيلاتها فى القوانين الأخرى المتعلقة بالضرائب والرسوم . فقد نصت المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٤ سنة ١٩٣٩ بتقرير رسم تمغة على أنه « علاوة على الجزاءات المتقدم ذكرها يحكم القاضى بدفع . . . . والتعويضات للخزانة ولا يقل مقدار التعويض عن ثلاثة أمثال الرسوم المهربة ولا يزيد على عشرة أمثالها » ، ونصت المادة ٢٥ من القانون رقم ١٤٢ سنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات على أن الزيادة تتناول « الرسم الذى تعمد المتهم الخلاص منه » . وعلى مثل ذلك نصت المادة ١٠ من مرسوم ٢٣ مارس سنة ١٩٣٣ الخاص برسوم الانتاج والاستهلاك على أوراق اللعب والمادة ١٤ من مرسوم ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٣٤ الخاص برسم الانتاج على الكحول فعبارة « مالم يدفع من الضريبة » معناها هذا الجزء منها الذى كان عرضة للضياع على الدولة بسبب مخالفة الممول القانون . وإذن فالحكم المطعون فيه إذ قضى بإلزام الطاعن بأن يدفع مبلغاً مساوياً للضريبة التى تأخر فى سدادها عن الميعاد المحدد بالقانون لايكون قد أخطأ فى شىء . ولا يغير من ذلك أن القانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ وصف مايجب القضاء به علاوة على الغرامة أو الحبس المنصوص عليهما فى المادة ٨٥ بأنه تعويض فقضى بذلك على النزاع الذى كان قد أثير حول طبيعة تلك الزيادة فى حدود نصوص القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ هل هى عقوبة بحتة أم هى من قبيل التعويض والذى سبق أن عرضت اليه هذه المحكمة فى قضائها من أنها جزاء يلازم الغرامة أو الحبس يتضمن التعويض وإن غلب عليه معنى العقوبة — هذا فقد عنى الشارع فى القانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ بأن يبين طبيعة ما يحكم به من تلك الزيادة من أنها من قبيل التعويض للدولة فى مقابل ماضاع عليها من الضريبة أو ما كان عرضة للضياع بسبب مخالفة الممول القانون .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٨١٧ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٦٩

١٩ مارس سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . نية القتل . يجب على المحكمة أن تقدم الدليل على أن المتهم كان يقصد قتل المجنى عليه .

المبدأ القانونى

يجب على محكمة الموضوع فى قضايا القتل العمد أن تقيم الدليل على أن المتهم كان

يقصد قتل المجنى عليه أى إزهاق روحه ولا تكتفى بأن تثبت عليه الفعل المادى الذى تعمد ارتكابه وإلا كان حكمها معيباً واجباً نقضه .

(القضية رقم ١٨١٨ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور ابراهيم خليل بك بدلا من ابراهيم ابراهيم عوض بك المستشار) .

١٧٠

١٩ مارس سنة ١٩٥١

نقض . الشهادة التى يستدل بها على أن الحكم لم يختم فى الموعد القانونى يجب أن تكون على السلب . مثال لشهادة غير مجد فى الطعن بعدم ختم الحكم فى الميعاد .

المبدأ القانونى

الشهادة التى يستدل بها على أن الحكم لم يختم فى الموعد القانونى يجب أن تكون على السلب أى دالة على عدم وجود الحكم بقلم الكتاب موقعاً عليه وقت صدورها . فإذا كانت الشهادة المقدمة من الطاعن تاريخها ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ ووارد فيها أن الحكم الصادر بتاريخ ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ ورد قلم الكتاب يوم ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ ، فإنها لا تفيد مقدمها فى إثبات أن الحكم المطعون فيه لم يوقع عليه فى الموعد القانونى ، ولا يقبل إذن من هذا الطاعن أن يقدم أسباب طعنه على هذا الحكم بعد مضى ميعاد الطعن محسوباً من يوم صدور الحكم .

المحكمة

« حيث إن الطاعن قرر الطعن فى الحكم الصادر من محكمة جنايات الزقازيق بتاريخ ١٨/٩/١٩٥٠ وقدم شهادة من قلم كتاب نيابة الزقازيق تاريخها ٢١ / ١٠ / ١٩٥٠ جاء فيها « بالكشف من دوسيه الجناية رقم ٧٨٩ سنة ١٩٤٨ ههيا المقيدة برقم ١٤٤ كلى سنة ١٩٤٨ والمتهم فيها كل من محمد عبدالله عبده ومصطفى محمد على واحمد مصطفى محمد على والمحكوم فيها من محكمة جنايات الزقازيق بجلسة ١٨/٩/١٩٥٠ بمعاقبة محمد عبدالله عبده بالأشغال الشاقة لمدة خمس عشرة سنة وبمعاقبة كل من مصطفى محمد على واحمد مصطفى محمد على بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنين وبإلزامهم متضامنين بان يدفعوا للمدعيين بالحق المدنى سكينة السيد عرفات واسماعيل محرم الجبزاوى مائتى جنيه على سبيل التعويض والمصاريف المدنية المناسبة وألف قرش مقابل أجر المحاماة وببراءة كل من محمد سعيد حسين عبده وعبدالله عبده على مما أسند اليهما ورفض الدعوى المدنية قبلهما ، تبين أن محضر الجلسة والحكم المذكورين وردا لقلم كتاب نيابة الزقازيق يوم ١٩/١٠/١٩٥٠ » .

« وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن الشهادة التى يستدل بها على أن الحكم لم يختم فى الموعد القانونى ينبغى أن تكون على السلب أى دالة على عدم وجود الحكم بقلم الكتاب موقعاً عليها وقت صدورها ، وإذن فالشهادة المقدمة من الطاعن لاتفيده فى إثبات أن الحكم المطعون فيه لم يوقع عليه فى الموعد القانونى . ومتى كان الأمر كذلك فلا يقبل من الطاعن أن يقدم أسبابا بعد مضى ميعاد الطعن محسوباً من يوم صدر الحكم .

« وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن » .

(القضية رقم ١٨٢٠ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٧١

١٩ مارس سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . الخطأ فى الاستدلال . يعيب الحكم . مثال فى جناية شروع فى قتل عمد .

المبدأ القانونى

متى كان الثابت فى الحكم الذى دان المتهم فى جناية شروع فى قتل عمداً أنه استدل على توافر نية القتل فى حق المتهم بقوله « إن نية القتل توافرت لدى المتهم وهى مستفادة من استعماله مطواة كبيرة طول نصلها ٨ سم وهى مشحوذة ومدببة الطرف وطعنه بها المجنى عليه فى الجنب والبطن وهى مواضع قتالة وإحداثه بها إصابات خطرة » ، وكان الكشف الطبى الموقع على المجنى عليه كما هو ثابت فى الحكم يدل على غير ذلك — فإن الحكم يكون قد أخطأ فى الاستدلال بما يعيبه ويوجب نقضه .

(القضية رقم ١٨٢٥ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة).

١٧٢

١٩ مارس سنة ١٩٥١

تموين . حكم . تسبيبه . استلام مواد التموين من تجار الجملة فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ إخطارهم . متى تقوم هذه الجريمة . عدم استظهار الحكم أن المتهم أخطر أو لم يخطر . قصور .

المبدأ القانونى

إنه لما كان القرار الوزارى رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٦ الصادر تنفيذاً للمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ يقضى فى المادة الثانية منه بأنه « يجب على تجار التجزئة والجمعيات التعاونية الفرعية استلام مواد التموين من تجار الجملة والجمعيات التعاونية المركزية فى خــلال ثلاثة أيام من تاريخ إخطارهم من مكتب التموين المختص باستلام مقرراتهم من هذه المواد » ، مما مقتضاه عدم قيام الجريمة إلا إذا ثبت إخطار التاجر ومضى ثلاثة أيام دون تسلمه مادة التموين — لما كان ذلك فإن الحكم الذى لم يستظهر إن كان المتهم قد أخطر أم لم يخطر يكون قاصر البيان متعيناً نقضه .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه تمسك فى دفاعه بأنه لم يخطر من مكتب التموين بالميعاد الذى يتسلم فيه مادة التموين من السكر التى قضى بادانته من أجل تأخره فى تسلمها ولكن الحكم المطعون فيه قضى بإدانته دون أن يرد على هذا الدفاع .

« وحيث إنه ثابت فى محضر جلسة محكمة ثانى درجة ان محامى الطاعن تمسك بالدفاع المشار اليه ولكن المحكمة قضت بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه دون أن تشير إلى هذا الدفاع . ولما كان القرار الوزارى رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٦ الصادر تنفيذاً للمادة الأولى من المرســوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ والذى طبقه الحكم يقضى فى المادة الثانية منه بأنه « يجب على تجار التجزئة والجمعيات التعاونية الفرعية استلام مواد التموين من تجار الجملة والجمعيات التعاونية المركزية فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ إخطارهم من مكتب التموين المختص باستلام مقرراتهم

من هذه المواد ، مما مقتضاه عدم قيام الجريمة إلا إذا ثبت إخطار التاجر ومضى ثلاثة أيام دون تسلمه مادة التموين ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه لم يستظهر إن كان المتهم قد أخطر أم لم يخطر — فان الحكم يكون قاصر البيان متعيناً نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم وذلك من غير حاجة إلى التحدث عن باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١١١ سنة ٢١ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٧٣

١٩ مارس سنة ١٩٥١

معارضة . حكم باعتبارها كأنها لم تكن . ثبوت أن المتهم كان محبوساً على ذمة قضية أخرى . حكم باطل .

المبدأ القانونى

إذا تبين أن المتهم كان محبوساً على ذمة قضية أخرى فى يوم صدور الحكم الذى قضى باعتبار معارضته كأن لم تكن فإن محاكمته تكون قد وقعت باطلة لأن تخلفه عن حضور الجلسة كان لعذر قهرى .

(القضية رقم ١٥٦ سنة ٢١ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٧٤

٢٠ مارس سنة ١٩٥١

قانون . قانون استوفى مراحله التشريعية (قانون الاجراءات الجنائية) عدم نشره فى الجريدة الرسمية . التحدى به . لا يجوز .

المبدأ القانونى

إن الدستور قد نص فى المادة ٢٢٦ على أن «تكون القوانين نافذة فى جميع القطر المصرى باصدارها من جانب الملك ، ويستفاد هذا الإصدار من نشرها فى الجريدة الرسمية الخ » فالإصدار لا يستفاد إلا من النشر ، ومهما قيل من نتائج تحكم السلطة التنفيذية فى تعطيل النشر فإن المحاكم لا تستطيع أن تطبق قانوناً لم ينشر ما دام الدستور يقضى بأن الإصدار إنما يستفاد من النشر . وإذن فالتحدى بحكم من أحكام قانون الإجراءات الجنائية الذى لم ينشر بالجريدة الرسمية ، لا يقبل إذ ما دام هذا النشر لم يحصل فلا يمكن القول بأنه صدر وبالتالى لا يمكن اعمال أحكامه .

المحكمة

« حيث إن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه قد أقيم على أدلة غير منتجة فضلا عن مخالفتها للثابت بالتحقيقات وتقرير الصفة التشريحية وفى بيان ذلك يقول الطاعن الأول إنه ليس بالتحقيقات ما يفيد ماقالته المحكمة من قيام الاتفاق بينه وبين الثانى على الحادث وأن ماذكرته عن اعترافه وزميله باستدراج القتيل مما بنت عليه ثبوت سبق الاصرار لاسند له من أقوال الشهود أو المتهمين أو ظروف الدعوى

إذ أنه كان مع المجنى عليه بالمقهى فعرضت لهما فكرة شرب الخمر فقاما لهذا الغرض ثم حصل أن قابلا الطاعن الثانى مصادفة فصحبهما إلى محل الحادثة . ويعيب الطاعن الثانى على الحكم مانسب إليه من الاعتراف باستدراج القتيل وما أورده عن الاتفاق مع الطاعن الأول والانتظار بمكان مظلم ويقول إن المحكمة قد فرضت وجود قرابة بين المتهم الأول وآخر وقالت عنه هو إنه عبد لهذا القريب ورتبت على ذلك حصول الاتفاق بينه وبين المتهم الأول إذ ذكرت إنه بحكم تلك العلاقة قد اتفق معه ورافقه لشد أزره لأنه طوع بنانه مع أن هذه القرابة كان قد ادعاها المتهم الأول ثم أنكرها كما نفاها هذا الآخر وأيده فى النفى أخو القتيل نفسه . ثم إن ما أوردته المحكمة عن شهادة بائع الخمر وأنها إما على وجه التقريب أو من قبيل المحاباة لمساعدته ومارتبته على ذلك من إدانته غير سليم إذ ليس ثمة مايمنع خروج الأول والمجنى عليه من المقهى فى الساعة الثامنة والنصف مساء وعودتهمو إلى البائع فى التاسعة — كما أن الصورة التى انتهت إليها المحكمة عن كيفية وقوع الحادث وهى كما صورها المتهم الأول لاتتفق وماورد بتقرير الصفة التشريحية عن موقف الجانى وأنه كان فى مواجهة المجنى عليه ولم تعلل المحكمة هذا الاختلاف ولم تبين سبب عدم أخذها بالتقرير مع أنه كان مقتضاه حتما لو أخذ به أن يكون الجانى هو المتهم الأول لا هو . وأضاف الطاعن بالجلسة إلى هذه الأسباب سبباً آخر يبنيه على الإخلال بحق الدفاع إذ دانته المحكمة فى الحكم باعتبار أنه هو الذى قارف ضرب المجنى عليه على خلاف ماجاء بأمر الإحالة من أن الأول هو الذى قارف الطعن بالسكين وأنه هو إنما رافقهما وأن هذا الجديد الذى دانته به المحكمة دون أن تلفت نظره إليه من شأنه خدعه والاضرار بدفاعه وبالتالى يترتب عليه بطلان الحكم وأن هذا السبب الذى يقول به وإن كان جديداً لم يكن بين الأسباب التى سبق له بيانها فى الميعاد إلا أن المادة ٤٢٥ من قانون الإجراءات الجنائية الجديد تجيز للمحكمة نقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها فى مثل هذه الحالة وأن هذا القانون وإن لم ينشر الا أنه قد استوفى مراحله المختلفة وقد ترتب له فيه حق ظاهر ومصلحة محققة لا يمكن تفويتها عليه اذا تعسفت الحكومة فأغفلت النشر عما يجب معه أن تعمل المحكمة من جانبها هى أحكامه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها وتعرض لدفاع الطاعنين وفنده بالأسباب التى أوردها ومتى كان الأمر كذلك فلا محل لمايثيره الطاعنان من جدل فى تقدير أدلة الدعوى ومبلغ الاطمئنان اليها مما تختص به محكمة الموضوع ولامعقب عليها فيه. أما مايثيران إليه عن خطأ الاسناد فردود بأن المحكمة قد استخلصت ما انتهت إليه فى شأن مايثيرانه من أقوالهما بالتحقيقات مما ذكرته تفصيلا بحكمها وقد أقر فيها أولهما بأنه رافق المجنى عليه وسار معه حتى وجدا الثانى جالساً فى مكان مظلم فقام وصاحبهما حتى وصلوا إلى محل الحادث فاذا كانت قد استخلصت من هذه الأقوال ومما شهد به الشهود ما اقتنعت به من استدراج الطاعنين للمجنى عليه بعد اتفاقهما على قتله فان ذلك منها لايعدو كونه استخلاصا سليما وسائغا فلا تصح المجادلة فى أمره — وأما مازعمه الطاعن الثانى من الاختلاف بين التقرير الطبى الشرعى والتصوير

الذى صورت به الواقعة فى الحكم فمردود بأنه ليس فيما أوردته المحكمة من التقرير الطبى مايتعارض مع ماانتهت إليه عن تصوير الحادث إذ قد طعن المجنى عليه فى عنقه ولا يمكن القول بأن للعنق وضعا ثابتا لا يتحرك . وأما عن السبب الذى أبداه بالجلسة — فان هذا الوجه جديد لايصح قبوله كما لايصح التحدى بحكم من أحكام قانون الإجراءات الجنائية الذى إن كان قد تم التصديق عليه من السلطات المختصة بسنه بأن قرره مجلسا البرلمان وصدق عليه الملك كما يقول الطاعن فانه لم ينشر بالجريدة الرسمية ومادام هذا النشر لم يحصل فلا يمكن القول بأنه صدر وبالتالى لايمكن إعمال أحكامه وذلك لأن الدستور قد نص فى المادة ٢٢٦ على أن «تكون القوانين نافذة فى جميع القطر المصرى باصدارها من جانب الملك ويستفاد هذا الإصدار من نشرها فى الجريدة الرسمية وينفذ فى كل جهة من جهات القطر المصرى من وقت العلم باصدارها ويعتبر إصدار تلك القوانين معلوما فى جميع القطر بعد نشرها بثلاثين يوما ويجوز قصر هذا الميعاد أو مده بنص صريح فى تلك القوانين». فالإصدار لايستفاد إلا من النشر ومهما قيل عن نتائج تحكم السلطة التنفيذية فى تعطيل النشر فان المحاكم لاتستطيع أن تطبق قانونا لم ينشر مادام الدستور يقضى بأن الإصدار إنما يستفاد من النشر .

« وحيث إنه لما تقدم جميعه يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا ».

(القضية رقم ٤٨١ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٧٥

٢٠ مارس سنة ١٩٥١

اجراءات . ترخيص المحكمة المدعى بالحق المدنى بتقديم مذكرة بعد إعلانها للمتهم . الحكم فى القضية دون إبداء المتهم دفاعه رداً على المذكرة المقدمة من المدعى . إخلال بحق الدفاع . توقيع شخص على هذه المذكرة بأنه وكيل وكيل المتهم . لا يغير من الأمر مادام صاحب التوقيع لم يثبت صفته .

المبدأ القانونى

إن القانون يقضى فى المادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات بأن المتهم يكون آخر من يتكلم . فإذا كانت المحكمة الاستئنافية بعد أن حجزت القضية للحكم عادت وصرحت للمدعى بالحق المدنى بتقديم مذكرة بعد إعلانها للطاعن ثم حجزت القضية للحكم لجلسة أخرى ، وفيها أصدرت الحكم المطعون فيه دون أن يبدى الطاعن دفاعه رداً على المذكرة المقدمة من المدعى المدنى — كان هذا مبطلا لإجراءات المحاكمة لإخلاله بحق الدفاع . ولا يغير من ذلك أن يكون قد وقع على تلك المذكرة شخص وصف نفسه بأنه وكيل وكيل المتهم مادامت صفة صاحب هذا التوقيع ليست ثابتة .

المحكمة

« وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه ان المحكمة الاستئنافية بعد أن حجزت القضية للحكم عادت وصرحت للمدعى المدنى بتقديم مذكرة بعد إعلانها للطاعن وقد

تبين له أن هذه المذكرة قدمت فصلا دون أن تعلن له إلا أنه قد كتب عليها العبارة الآتية « استلمت الصـــورة ، وكيل وكيل المتهم (امضاء) » والطاعن لا يعرف صاحب الإمضاء كما لا يعرفه محاميه .

« وحيث إن هـذا الذى ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه صحيح إذ تبين من الاطلاع على المفردات التى أمرت المحكمة بضمها لتحقيق أوجه الطعن أن المحكمة الاستئنافية بعـــد أن حجزت القضية للحكم لجلسة ٣٠ مارس سنة ١٩٥٠ عادت وصرحت للمدعى بالحق المدنى بتقديم مذكرة بعد إعلانها للطاعن ثم حجزت القضية للحكم لجلسة ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٠ وفى هذا التاريخ أصدرت الحكم المطعون فيه دون أن يبدى الطاعن دفاعه رداً على المذكرة المقدمة من المدعى المدنى وهـــذا مبطل لإجراءات المحاكمة لإخلاله بحقوق المتهم فى الدفاع إذ أن القانون يقضى فى المادة ١٨٥ من قانون تحقيق الجنايات بأن المتهم آخر من يتكلم ، أما التوقيع على المذكرة من شخص وصف نفسه بأنه وكيل وكيل المتهم فلا قيمة له فى هذا الشأن ما دامت صفة صاحب هذا التوقيع غير ثابتة .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه » .

(القضية رقم ١٠٣٥ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور ابراهيم خليل بك بدلا من حسن اسماعيل الهضيبى بك المستشار) .

١٧٦

٢٠ مارس سنة ١٩٥١

تسعير . تسعير علب حقن المورفين . بيع المتهم حقنة بأكثر مما يصيبها من ثمن . لا عقاب .

المبدأ القانونى

متى كان الثمن المحدد بجدول التسعير الذى يحاكم المتهم على مقتضاه خاصاً بالعلبة كاملة (حقن مورفين) ولم يرد به شيء عن ثمن الوحدة ، فذلك مفاده أن واضع الجدول لم يرد إخضاع الوحدة لثمن مسعر — كما جرى عليه فى بعض الأحوال من وضع ثمن للعلبة وحدها دون الوحدة أو العكس أو وضع ثمن للعلبة وللوحـدة كل على حدة . وبناء على ذلك فالحكم الذى يعاقب صاحب صيدلية على بيعه حقنة مورفين بثمن أعلى من سعر العلبة مقسوماً على عدد الحقنات التى بداخلها يكون مبنياً على خطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ دانه بأنه « باع حقن مورفين وهى من المستحضرات الطبية الخاضعة للتسعير الجبرى بأكثر من المقرر » قد أخطأ فى تطبيق القانون . ذلك لأن الواقعـــة كما هى مثبتة به لا عقاب عليها إذ أن « حقنـة المورفين » وهى موضوع التهمة لا تخضع للتسعير الجبرى لأن الثمن الوارد فى التسعيرة الســـارية فى تاريخ الواقعة إنما هو عن العلبة الكاملة التى تحوى ١٢ حقنة ولم ينص بالجـــدول على ثمن للحقنة الواحـــدة وأنه لا يمكن القول بغير ذلك والوصول إلى ثمن للوحدة بتقسيم الثمن على العدد لأنه لا يؤخـــذ فى تطبيق العقوبات بالاستنتاج والقياس فلا عقوبة بغير نص وأنه يؤيد هـذا النظر أن لجان التسعيرة قد جرت

على عدم ربط ثمن الوحدة بثمن العلبة الكاملة إذ تقوم بوضع ثمن للوحدة على حدة بجانب ثمن العلبة منها كاملة أو تسعر العلبة دون الوحدة أو العكس وأشار إلى ملاحق التسعيرة رقم ١٣١٨ و ١٣٢٣ لسنة ١٩٤٩ وقد حدد أولها ثمناً لكل من العلبة والوحدة وحدد الثانى ثمن الوحدة دون العلبة كما حدد القرار المطبق فى الدعوى ثمن العلبة وترك الوحدة غير مسعرة .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين الواقعة فى قوله « إنها تخلص فيما أبلغ به قومندان الاسعاف أنه توجه إلى صيدلية المتهم (الطاعن) وطلب من الأجزجى أن يبيعه حقنة مورفين فأعطاها اليه مقابل ٢٣ قرشاً ثمناً لها وأنه فى صباح اليوم التالى علم أن السعر الذى اشترى به الحقنة يزيد عن السعر المقرر قانونا فقام بالتبليغ » . وتعرض لدفاع المتهم فقال « إن ما أثاره من أن حقن المورفين غير خاضعة للتسعير الجبرى بحجة عدم إثبات السعر وهو ٤٦,٥ قرش ونصف وهى تحوى اثنتى عشرة حقنة أى وحدات متساوية فيكون ثمن كل حقنة طبقاً للتسعير الجبرى ½ مليم و٣,٨ قرش وليس بلازم أن يوضع على كل حقنة من العلبة ثمنها طالما أن ثمن العلبة محدد » . ولما كان الثمن محدداً بجدول التسعير الذى يحاكم المتهم على مقتضاه إنما هو خاص بالعلبة كاملة ولم يرد به شىء عن ثمن الوحدة فان ذلك مفاده أن واضع الجدول لم يرد إخضاع الوحدة لثمن مسعر كما جرى عليه فى بعض الأحوال من وضع ثمن للعلبة وحدها دون الوحدة أو العكس أو وضع ثمن للعلبة وللوحدة كل على حدة ــ لما كان الأمر كذلك فان الحكم إذ عاقب الطاعن على الواقعة الثابتة فى الحكم يكون مبنيا على خطأ فى القانون مما يعيبه ويستوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء ببراءة المتهم » .

(القضية رقم ١٢٨٨ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور فهيم ابراهيم عوض بك بدلا من محمد احمدغنيم بك المستشار) .

١٧٧

٢٠ مارس سنة ١٩٥١

نقض . الدفع بعدم قبول الدعوى أمام محكمة النقض لعدم جواز تحريكها من المدعى المدنى . عدم حصول الدفع بذلك أمام محكمة الموضوع. غير ظاهر لا فى عريضة الدعوى ولا فى الحكم أن واقعة الدعوى ليست جنحة . لا يقبل هذا الدفع .

المبدأ القانونى

إذا كان المدعى بالحقوق المدنية قد وصف الواقعة بأنها إصابة خطأ ، وهى جنحة مما يخوله القانون تحريكها بطريق الدعوى المباشرة ولم تجد المحكمة فيها شبهة الجناية حتى كانت تتخلى عن نظرها إما بالحكم بعدم قبولها أو بعدم اختصاصها بنظرها ، وكانت عريضة الدعوى والحكم المطعون فيه لا يبين منهما أن المتهمة قد قصدت إسقاط المجنى عليه فى الطريق مما لا تكون معه محكمة الجنح مختصة بنظر الدعوى ولا يجوز تحريك الدعوى بالطريق المباشر ــ فانه لا يقبل الدفع لأول مرة بعدم قبول الدعوى أمام محكمة النقض .

المحكمة

« حيث إن الوجه الأول من الطعن يتحصل

فى القول بأن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى لأسبابه دون أن يرد على الدفع المقدم من الطاعنين أمام محكمة ثانى درجة فى مذكرتهما المقدمة لها من أن الواقعة - بالوصف الذى قرره المجنى عليه أمام محكمة أول درجة - وهى أن الطاعنة الأولى دفعته بقصد إيقاعه من شرفة المنزل تعتبر جناية شروع فى قتل أو جناية عاهة مستديمة وفى الحالتين لا تكون محكمة الجنح مختصة بنظر الدعوى ولا يجوز تحريك الدعوى بالطريق المباشر وهذا منه قصور يعيبه فضلا عما ينطوى عليه من مخالفة للقانون بالفصل فى دعوى ليست من اختصاص المحكمة .

« وحيث إنه لما كان الثابت من مفردات الدعوى ـــ التى أمرت المحكمة بضمها واطلعت عليها فى سبيل تحقيق أوجه الطعن ـــ ومن محاضر الجلسات والحكمين الابتدائى والمطعون فيه أن النيابة العمومية كانت قد اعتبرت ماوقع للمجنى عليه من سقوطه من شرفة مسكن المسئول عن الحقوق المدنية وهو الطاعن الثانى من قبيل العوارض وأمرت بحفظ الأوراق على هذا الاعتبار فلم يرض ولى المجنى عليه الشرعى هذا التصرف ورفع دعواه بهذه الصفة بطريق الجنحة المباشرة التى رفعها على الطاعنة الأولى أسند اليها فيها أنها وهى طفلة كانت تلعب مع ابنه الطفل المجنى عليه فى شرفة منزل مخدومها قد تسببت من غير قصد ولا تعمد فى إصابة المجنى عليه التى نشأ عنها عاهة مستديمة هى بتر ذراعه اليسرى من جراء سقوطه المسبب عن خطئها من الشرفة وطلب معاقبتها بالمادة ٢٤٤ من قانون العقوبات وبإلزامها مع مخدومها الطاعن الثانى بالتعويضات وجرت المحاكمة أمام محكمة أول درجة دون أن يدفع الطاعنان بعدم قبول الدعوى واستخلصت المحكمة من التحقيقات التى أجريت أمامها وما كان مطروحاً عليها منها ثبوت تهمة الإصابة الخطأ قبل الطاعنة الأولى وألزمت وليها والمسئول عن الحقوق المدنية بالتعويض الذى قدرته فاستأنفا ذلك الحكم ولم يتقدما أمام محكمة ثانى درجة بهذا الدفع إلا أنهما فى مذكرتهما النهائية نعيا على الحكم الابتدائى أنه وقد استظهر أن الطاعنة الأولى دفعت المجنى عليه بقصد إسقاطه من شرفة المنزل فكان مقتضى هذا أن الوصف يتغير من إصابة خطأ إلى ضرب نشأ عنه عاهة بالمجنى عليه ثم مابرحا أن قالا فى تلك المذكرة إنهما لا يتمسكان بهذا الدفع ولا يعولان عليه ـــ والحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى فيما يتعلق بثبوت تهمة الإصابة الخطأ لأسبابه وزاد مقدار التعويض ـــ بناء على استئناف ولى المجنى عليه ـــ للأسباب التى أوردها . ومتى كان الأمر كذلك وكان المدعى بالحقوق المدنية قد وصف الواقعة بالإصابة الخطأ وهى جنحة مما يخوله القانون تحريكها بطريق الدعوى المباشرة، وكانت المحكمة لم تجد فيها شبهة الجناية مما يلزم معه تخليها عن نظر الدعوى إما بالحكم بعدم قبولها أو بعدم اختصاصها بنظرها ، وكانت عريضة الدعوى والحكم المطعون فيه لا يبين منهما أن الطاعنة الأولى قد قصدت إسقاط المجنى عليه فى الطريق فما زعم الطاعنان ـــ مادام ذلك كله ـــ فلا يقبل من الطاعنين الدفع لأول مرة بعدم قبول الدعوى أمام محكمة النقض .

« وحيث إن مبنى الوجه الثانى هو أن الطاعن الثانى بصفة كونه مسئولا عن الحقوق المدنية قد دفع أمام المحكمة بأن الطاعنة الأولى ليست خادمته ولما كان الحكم الابتدائى قد استند فيما استند اليه ـــ إلى ورقة قيل إن الطاعن حررها أمام محقق البوليس يعترف فيها بأنها خادمته فقد تمسك المحامى عنه أمام محكمة

ثانى درجة بأن هذه الورقة لم تحرر بخطه وطلب ندب خبير لتحقيق هذا الدفاع ولكن المحكمة التفتت عنه مع أهميته وهذا منها إخلال بحقه فى الدفاع .

« وحيث إنه لاجدوى مما يثيره الطاعن فى هذا الوجه فالظاهر من مذكرته الختامية أمام محكمة ثانى درجة أنه لاينكر التوقيع على تلك الورقة المشار اليها فى وجه الطعن وكل مايجادل فيه أنه لم يحررها بخطه بل الذى قام بهذا التحرير محقق البوليس وأنه حين قدمها اليه واطلع عليها ثم ذيلها بتوقيعه لم يفقه إلى أنها تحوى اعترافا منه بأن الطاعنة الأولى خادمته بل فهم أنه تعهد منه بإحضارها إلى البوليس وقت طلبها . ومتى كان الأمر كذلك فان الحكم المطعون فيه إذ أخذ من عبارة هذه الورقة وجود علاقة التابع بالمتبوع بين الطاعنين فضلا عن الأدلة السائغة التى أوردها عن قيام هذه العلاقة — لايكون قد أخطأ ما دام الطاعن يقرر أنه اطلع عليها ووقع بإمضائه عليها وما دامت المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية قد اطرحت دفاعه بصدد الملابسات التى حاطت بتوقيعه .

« وحيث إن مؤدى الوجه الثالث من الطعن هو أن الطاعن الثانى دفع أمام المحكمة بأنه على فرض أن الطاعنة الأولى خادمته فان الفعل المسند اليها لم يقع منها أثناء الخدمة ولا بسببها وإذن فلا يسأل هو عن تعويض ماأصاب المجنى عليه من ضرر ناشىء عن فعلها ولكن المحكمة لم ترد على هذا الدفاع .

« وحيث إن مايثيره الطاعن فى هذا الوجه مردود بأن الحكم المطعون فيه قد بين — الأدلة والاعتبارات السائغة التى أوردها — أن الفعل الضار الذى تسبب عنه الضرر للمجنى عليه قد وقع من الطاعنة الأولى وهى خادمة الطاعن الثانى وفى أثناء تلك الخدمة .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٣٢٩ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور ابراهيم خليل بك بدلا من احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة) .

١٧٨

٢٠ مارس سنة ١٩٥١

بلاغ كاذب . القصد الجنائى . وجوب بيانه بعنصريه فى الحكم الذى يعاقب على هذه الجريمة .

المبدأ القانونى

يشترط لتوافر القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب أن يكون الجانى عالماً بكذب الوقائع التى بلغ عنها وأن يكون قد أقدم على تقديم بلاغه منتوياً السوء والإضرار بمن بلغ فى حقه . وهذا يتعين معه أن يعنى الحكم القاضى بالادانة فى هذه الجريمة ببيان هذا القصد بعنصريه . فإذا كان ما أورده الحكم لا يبين منه أن المتهم كان يعلم بكذب البلاغ عند ما أقدم على تقديمه فإن هذا الحكم يكون قاصراً ويتعين نقضه .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون إذ لم تثبت المحكمة أنه كان يعلم بأن الواقعة التى أبلغ عنها مكذوبة مع أنه يشترط لتوفر القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب التى دانه بها أن يتوفر هذا العلم .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى قال (إن الذى يـبين من كل هذا ما يأتى : — أولا — أن هناك خصومات وضغائن قديمة بين المتهم والمدعى بالحق المدنى وأن الأول سبق أن قدم عـدة تبليغات ورفع قضايا ضد المدعى المدنى وباءت جميعها بالفشل . ثانياً — أن المتهم اعتمد على مجرد رواية من أهالى ومن عمـدة بلهاسة على أن المدعى بالحق المدنى معه ساعة مسروقة من عزام باشا وسارع بالاتصال بالأخير . ثالثاً — أن سكرتير عزام باشا بعث إليـه خطاباً به أوصاف الساعة المسروقة وأنها للدكتور عبد العزيز بك عزام ونصح له بالاتصـال بمدير الإقليم وهو والده الدالى بك إذا تحقق انطباق أوصاف الساعة المسروقة على الساعة الموجودة بحيازة أبو العلا عبد الغنى . رابعاً — أن المتهم لم يتريث فى التحقق من ذلك وسارع على الفور بإبلاغ مدير الإقليم بالواقعـة كما سمعها . خامساً — أن البوليس فاجأ المدعى بالحق المدنى فى محل نزوله بفندق بالاس وفتشه والغرفة التى كان ينزل فيها وقبض عليه وأرسله على هذا الحال إلى القاهرة وظل يتنقل من أيدى رجال البوليس من أحد الأقسام إلى آخر حتى أفرج عنـه فى مساء يوم ١٩٤٨/١/١ بعد أن تحقق البوليس من أن الساعة المضبوطة ليست المسروقة من الدكتور عزام . سادسا — أن التحقيق أسـفر عن أن الساعة المضبوطة مع المدعى المدنى غير مسروقة ومؤدى هــذا أن التبليغ بأنها مسروقة تبليغ كاذب) ثم عرض لأركان الجريمة فقال : « وحيث إن القانون يشترط فى جريمة البـلاغ الكاذب توافر الأركان الآتية : أولا — أن يكون هناك ثمة بلاغ أو إخطار . ثانياً — أن يكون هـذا البلاغ أو الإخطار عن جريمة أو أمر يستوجب العقوبة لفاعله . ثالثا — أن يرفع هذا البـلاغ إلى الحكام الإداريين أو القضائيين . رابعا — أن يكون الأمر الذى تضمنه كاذبا » .

« وحيث إن جميع هـذه الأركان متوافرة فقد قدم المتهم بلاغه الكتابى لمدير المنيا ولا يغير من وجهة صفة البـلاغ ولا نتائجه أن يكون التبليغ إلى المدير بصفته الشخصية ولعل التبليغ بالصفة الشخصية فيه معنى الحيطة من جانب المبلغ حتى لا يصل موضوع البلاغ إلى من قدم فى حقه لو قدم بالطريق العـادى والبلاغ عن جريمة سرقة أو على الأقل إخفاء أشياء مسروقة وهو بلاغ كاذب إذ ثبت أن الساعة غير مسروقة وليست للدكتور عزام . أما عن سوء القصـد فى تصرف المتهم بسرعة التبليغ مع ما يكنه من حقد وضغن قديم نحو المدعى المدنى ومحاولته استغلال ذلك والتشفى منه هو أصدق دليل على توفر سوء القصد لديه دون أن يكون مدفوعا بنية أداء خدمة أو مصلحة عامة فى التبليغ وكذب البلاغ وكيديته فى الدعوى الحالية صنوان غير مفترقين وهو ما يستلزمه القانون إذ أن وجود أحد الشرطين مع عـدم توافر الشرط الآخر يجعل الواقعة غير معاقب عليها وأضاف الحكم الاستئنافى قوله : « وحيث إن كذب الرواية أمر لا شك فيه إذ تبين أن الساعة التى يحملها المجنى عليه من قديم ليست لعبدالعزيز بك عزام وأن المتهم على خلاف مستمر مع المجنى عليه وقد والى الإبلاغ ضده فى جناية وجنح أخرى من قبل كما أن تهافت المتهم على التبليغ ومتابعته له وإصراره عليه وتجاهله لشخصية المجنى عليه مع معرفته الأكيدة له من قبل وكل ذلك يجعل القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب متوافراً وبالتالى لجميع أركان الجريمة متوافرة كما قال بحق الحكم الابتدائى المستأنف والذى يتعين

تأييده . ولما كان يشترط لتوافر القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب أن يكون الجانى عالما بكذب الوقائع التى بلغ عنها وأن يكون قد أقدم على تقديم بلاغه منتويا السوء والإضرار بمن بلغ فى حقه مما يتعين معه أن يعنى الحكم القاضى بالإدانة فى هذه الجريمة ببيان هذا القصد بعنصريه . لما كان الأمر كذلك ، وكان ما أورده الحكم فى هذا الصدد لا يبين منه توافر العنصر الأول من أن المتهم كان يعلم بكذب البلاغ عند ما أقدم على تقديمه فإن هذا الحكم يكون قاصراً عن إثبات توافر هـذا العنصر ويكون بذلك معيبا متعينا نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١٨٧٣ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٧٩

٢٠ مارس سنة ١٩٥١

إجراءات . ورقة حكم بتزويرها . عدم اطلاع المحكمة عليها لا هى ولا المتهم رغماً من طلبه ضمها . حكم معيب .

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة قد قضت فى دعوى تزوير دون أن تطلع على الورقة المدعى تزويرها أو يطلع عليها المتهم رغماً من تمسكه بضرورة الاطلاع عليها فحكمها يكون معيباً متعينا نقضه .

(القضية رقم ١٩٠٤ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور حسن اسماعيل بك بدلا من ابراهيم خليل بك المستشار) .

١٨٠

٢١ مارس سنة ١٩٥١

ا — طعن . طعن لا مصلحة منه . لا يقبل .

ب — تهديد مصحوب بطلب . القصد الجنائى . قصد تنفيذ التهديد بالفعل أو تعرف الأثر الفعلى للتهديد فى نفس المجنى عليه . لا يهم .

ج — تهديد مصحوب بطلب حق المتهم . لا تحميه المادة ٦٠ من قانون العقوبات .

المبادىء القانونية

١ — من حكم له بما طلب لا يقبل منه الطعن فى هذا الحكم لانتفاء مصلحته من الطعن .

٢ — القصد الجنائى فى جريمة التهديد المصحوب بطلب يتوافر متى ثبت لدى المحكمة أن الجانى ارتكب التهديد وهو يدرك أثره من حيث إيقاع الرعب فى نفس المجنى عليه وأنه يريد تحقيق ذلك الأثر بما قد يترتب عليه أن يذعن المجنى عليه راغماً إلى إجابة الطلب . وذلك بغض النظر عما إذا كان الجانى قد قصد إلى تنفيذ التهديد فعلا ومن غير حاجة إلى تعرف الأثر الفعلى الذى أحدثه التهديد فى نفس المجنى عليه .

٣ — التهديد بالتبليغ عن جرائم تتضمن نسبة أمور خادشة للشرف فى سبيل

الحصول على حق لا تحميه المادة ٦٠ من قانون العقوبات[١] .

المحكمة

« من حيث إن مدام وسبينا موريس أحد المدعين بالحقوق المدنية قدمت أسبابا للطعن مع المدعيين الآخرين إلا أنها لم تقرر بالطعن فإن طعنها يكون غير مقبول شكلا .

« وحيث إنه بالنسبة إلى إدوار كورى أحد المدعين بالحقوق المدنية فإنه يبين من الإطلاع على أوراق الدعوى أنه طلب القضاء له بتعويض قدره ٥١ جنيها وقد قضى الحكم المطعون فيه له بهذا المبلغ كاملا . ومن ثم فلا يجوز له الطعن على الحكم لانتفاء المصلحة ويتعين الحكم بعدم جواز الطعن المقدم منه .

وحيث إنه بالنسبة إلى النيابة العمومية ومصطفى جلال بك المدعى بالحقوق المدنية الثالث وجرجس سليمان جرجس (المتهم) فان الطعن قد استوفى الشكل المقرر بالقانون .

« وحيث إن أوجه الطعن المقدمة من النيابة العمومية ومصطفى بك جلال أحد المدعين بالحقوق المدنية تتحصل فى القول أولا : إن المحكمة أخطأت فى تطبيق المادة ٣٢ من قانون العقوبات على اعتبار أن جريمتى التهديد والسب اللتين دين بهما الطاعن (جرجس سليمان جرجس) مرتبطتان ارتباطا لا يقبل التجزئة لصدورهما عن فكرة إجرامية واحدة مع أن الواقع أن لا ارتباط للخلاف الزمنى بين الجريمتين ولانفراد أحد المدعين بتهمة التهديد دون المدعى الآخر وإن اتحدا فى جريمة السب . كما أخطأ الحكم فى تأسيس براءة الطاعن من تهمة القذف على ثبوت براءته من تهمة البلاغ الكاذب ارتكانا إلى المادة ٣٠٤ من قانون العقوبات وأن الطاعن لم يكن ينتوى العلانية بل رمى إلى تحقيق الوقائع التى ضمنها البلاغات المقدمة منه ذلك لأن جريمة القذف تتوافر أركانها بمجرد إسناد وقائع معينة لو صحت لأوجبت مسئولية من أسندت إليه أو احتقاره بشرط توافر العلانية فى هذا الإسناد . ولا يترتب على الحكم بالبراءة من تهمة البلاغ الكاذب أن تنهار هذه الجريمة بطريق اللزوم القانونى بل هى تتوافر حتى لو اتضح أن الوقائع المسندة صحيحة ولا محل هنا لتطبيق المادة ٣٠٤ من قانون العقوبات التى أشار اليها الحكم كما أن ركن العلانية متوافر بتداول البلاغات بين كثيرين بما يتحقق معه قصد الإذاعة . ثانيا — شاب الحكم المطعون فيه قصور إذ مع إدانة الطاعن بتهمة السب وهى تتطلب توافر ركن العلانية فانه أيد حكم محكمة أول درجة الذى قضى ببراءته من تهمة القذف لعدم توافر العلانية واعتمد فى ذلك إلى أسباب ذلك الحكم وهذا تناقض يعيبه — كذلك استند فى الاستدلال على عدم ثبوت جريمة البلاغ الكاذب إلى غير الثابت بالأوراق وإلى القول بأن التحقيق الرئيسى لم يتم إلا بناء على بلاغ من المدعين مع أن الثابت أن جزءاً كبيراً منه أجرى بناء على بلاغ الطاعن (جرجس سليمان جرجس) ويضيف المدعى المدنى (مصطفى جلال بك) أن الحكم قضى برفض دعواه عن تهمتى البلاغ الكاذب والقذف بمقولة إن حكم البراءة يهدم الدعوى المدنية وهذا غير صحيح فى القانون لأن الحكم بالبراءة لعدم توافر أركان الجريمة لا يمنع من القضاء بالتعويض المدنى .

« وحيث إن أوجه الطعن المقدمة من الطاعن

(١) هذه هى قاعدة الحكم المطعون فيه وقد أقرتها محكمة النقض .

(جرجس سليمان جرجس) تتحصل فى القول أولا : بأن المحكمة أخطأت فى تطبيق القانون إذ دانته بجريمة التهديد تأسيسا على أن القصد الجنائى يتوافر فى تلك الجريمة بإقدام الجانى على توجيه التهديد وهو مدرك لأثره من إيقاع الرعب والفزع فى نفس المجنى عليه بصرف النظر عن الأثر الفعلى الذى يحدث به نتيجة لهذا التهديد إذ لابد أن يكون التهديد جديا وأن يكون من شأنه التأثير فى نفس المجنى عليه وأن يكون المهدد عالما مبلغ هذا التأثير فيه والحكم المطعون فيه لم يعن ببحث ذلك كما أخطأ فى إطراحه دفاع الطاعن بأن التهديد بالتبليغ عن جرائم فى سبيل الحصول على حق هو فعل لا جريمة فيه طبقا للمادة ٦٠ من قانون العقوبات التى تعفى من العقاب كل من ارتكب فعلا بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى القانون فمن باب أولى يكون الإعفاء لمن ارتكب التهديد بإتيان هذا الفعل وهو فى واقعة الدعوى التبليغ عن جرائم اعتقد الطاعن بحسن نية أن المدعين بالحقوق المدنية ارتكبوها فعلا والطلب الذى صاحب التهديد هو تكليفهم بدفع ما يستحقه من مبالغ طرفهم وليس فى كلا الأمرين جريمة . ثانيا : جاء الحكم المطعون فيه مشوبا بالتناقض إذ دان الطاعن بتهمة التهديد وبرأه من تهمة البلاغ الكاذب والقذف على أساس أنه لم يقم دليل على كذب الوقائع وأن من حق كل إنسان أن يبلغ السلطات المختصة عما يعتقد وقوعه من جرائم ومفاد ذلك أنه عوقب على مجرد إظهار العزم على التبليغ وبرئ من العمل الذى نفذ به هذا العزم وأخيرا يضيف الطاعن أن الحكم وقع فى تناقض آخر إذ دانه بتهمة السب وبرأه من تهمة القذف مع ارتباط وقائع هاتين التهمتين ارتباطا لا يقبل التجزئة ولأنه مع تأييده حكم محكمة أول درجة عن البراءة من تهمة القذف لعدم توافر العلانية اعتبرها متوافرة عن تهمة السب فضلا عن أن المحكمة لم تواجه الطاعن بالعبارات التى اعتبرتها سبا حتى كان يستطيع أن يبدى دفاعه بشأنها .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى عن تهمة التهديد المصحوب بطلب التى دان بها الطاعن بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية لتلك الجريمة ولا محل لما ينعاه الطاعن (جرجس سليمان جرجس) من إغفال الحكم التحدث عن أثر التهديد فى نفس المدعين بالحقوق المدنية إذ يتوافر القصد الجنائى فى تلك الجريمة متى ثبت لدى المحكمة أن الجانى ارتكب التهديد وهو يدرك أثره من حيث إيقاع الرعب فى نفس المجنى عليه وأنه يريد تحقيق ذلك الأثر بما قد يترتب عليه أن يذعن المجنى عليه راغما إلى إجابة الطلب وذلك بغض النظر عما إذا كان الجانى قد قصد إلى تنفيذ التهديد فعلا ومن غير حاجة إلى تعرف الأثر الفعلى الذى أحدثه التهديد فى نفس المجنى عليه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد تعرض لدفاع الطاعن المذكور من استناده إلى المادة ٦٠ من قانون العقوبات ففنده إذ قال « وحيث ان ماقال به المتهم فى درء تهمة التهديد عن نفسه استنادا إلى أنه حق مخول له استعمله فى حدود المادة ٦٠ من قانون العقوبات وأنه لامحل لتطبيق المادة ٣٢٧-١ع إلا فى حدود ونطاق المادة ٦٠ع فان هذا القول يتنافى ويتجافى مع القواعد القانونية ذلك لأنه إذا كان المسلم به أن من حق كل إنسان أن يبلغ عن جرائم وأن من حق كل إنسان أن يطالب آخر بما له من ديون أو مبالغ فانه لايمكن البتة أن يتولد من بين هذين الحقين أن يباح له ارتكاب جرائم يعاقب عليها القانون فى سبيل الوصول

اليها فلا ينكر عليه أحد أن يبلغ عما نمى إلى علمه من جرائم ولا ينكر عليه أحد أن يطالب بما له من حقوق على الغير ولكن المحرم عليه قانونا أن يربط هذين الحقين ويخلق منهما جريمة يعاقب عليها القانون وهى التهديد بالابلاغ إن لم يدفع للمتهم ما يزعمه من حقوق وفى هذا كله نسبة أمور للمجنى عليه مخدشة بشرفه . وحيث إنه فيما يتعلق بتطبيق المادة ٦٠ ع لبيان مدى انطباقها على واقعة الدعوى فانما المادة المذكورة شرعت أصلا لتحمى حقوقا اكتسبها الأفراد بمقتضى قوانين خاصة وفى استعمال هذه الحقوق شبهة الجريمة التى تنطوى تحت ظل قانون العقوبات فأراد الشارع حماية مرتكبها إذا وقعت فى حدود القوانين الخاصة كحق تأديب الزوج على زوجته أو الاصابات التى تقع من شخص على آخر فى الألعاب الرياضية ولم يقل أحد بأن التهديد حق حماه أى قانون خاص ، ولما كان هذا الذى قاله الحكم صحيحا فى القانون فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الشأن .

« وحيث إنه فيما يتعلق بتهمة البلاغ الكاذب فقد تبين من الاطلاع على المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لهذا الوجه من الطعن أن ما تدعيه الطاعنة من خطأ فى الاسناد إنما هو مجرد استخلاص سائغ من مجموع الوقائع الثابتة فى التحقيق كما تبين أيضا أن الطاعن (جرجس سليمان جرجس) قدم أوراقا لاثبات عكس ما قال به المدعون فاذا كانت المحكمة لم تعن بالرد عليها كما تقول النيابة العمومية فان هذا القول مردود بأن المحكمة غير ملزمة قانونا بمتابعة الخصوم والرد على كل جزئية من جزئيات دفاعهم .

« وحيث إنه عن تهمتى القذف والسب فان الثابت من الحكم المطعون فيه أن هذا الطاعن قد ضمن بلاغاته بعض الوقائع التى نسبها إلى المدعين بالحقوق المدنية وأنه لم يقم الدليل على أن ما جاء بهذه البلاغات من وقائع القذف والسب كانت كاذبة ومن ثم كان القصد الجنائى فى هاتين الجريمتين غير متوافر ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى ببراءته من تهمة القذف لا يكون قد أخطأ . أما ماذهب اليه الحكم المطعون فيه من قيام جريمة السب فان الثابت مما جاء بالحكم عن عبارات السب التى تضمنتها البلاغات ودين بها الطاعن فى خصوصية هذه الدعوى لا تخرج عن معنى عبارات القذف إذ هى - فى خصوص هذه الدعوى - ترديد لمعنى عبارات القذف التى برىء الطاعن منها ، لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه وقد قضى بادانته بجريمة السب يكون قد أخطأ ويتعين نقضه بالنسبة إلى هذه التهمة وبراءته منها . أما ما جاء بطعن مصطفى جلال بك أحد المدعين بالحقوق المدنية من القول بخطأ الحكم برفض دعواه المدنية تأسيسا على عدم ثبوت تهمة البلاغ الكاذب فمردود بأن الحكم المطعون فيه قد بين أن واقعة القذف التى أسندها المتهم إلى المدعى المذكور لم يثبت كذبها بوجه قاطع فإذا كان الحكم قد رتب على ذلك رفض دعوى التعويض فانه لا يكون قد أخطأ .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم فيما قضى به من ادانة عن تهمة السب وبراءة الطاعن (جرجس سليمان جرجس) منها ورفضه فيما عدا ذلك » .

(القضية رقم ١٦١٦ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة احمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٨١

٢١ مارس سنة ١٩٥١

ا — مواد مخدرة . السيارة التى نقل فيها المخدر . ضبطها فى الطريق العام . مصادرتها لا تصح .

ب — نقض . متهم حوكم مع آخرين عن جلب مواد مخدرة . طعنه أمام محكمة النقض بأن ما وقع منه كان فى جهة لها نظام قضائى خاص (شبه جزيرة سينا) . لا يقبل . كان يجب الدفع بذلك أمام محكمة الموضوع .

المبادىء القانونية

١ — إن القضاء بمصادرة السيارة التى نقل فيها المخدر والمضبوطة فى الطريق العام تطبيقاً للمادة ٤٥ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ خطأ فى تطبيق القانون . ذلك لأن تسلسل المواد ٤٣ و ٤٤ و ٤٥ من القانون المذكور والسياق الذى استطرد إليه الشارع يدل بوضوح على أنه حين تحدث فى المادة ٤٥ عن وجوب مصادرة الجواهر المخدرة ، وكذلك الأدوات التى تضبط بالمحلات التى ارتكبت فيها الجريمة إنما عنى تلك المحلات التى أوردها فى المادة ٤٤ التى ألغيت فيما بعد بالقانون رقم ٣٨ الصادر فى ٢١ يوليه سنة ١٩٤١ بشأن المحال العمومية . وقد أورد ذلك النص فى صراحة أن المقصود هو المحلات العمومية أو بيوت العاهرات أو أى حانوت (دكان) يدخله الجمهور .

٢ — إذا حاكمت المحكمة متهمين عن جريمة جلب مخدر من الخارج وقضت عليهما بالعقوبة ثم طعن أحدهما فى الحكم بأنه لم يتحدث عن سبب قضائه عليه بالادانة مع أن ما وقع منه إنما وقع فى أراضى شبه جزيرة سينا وهذه لها قانون خاص ومحاكم خاصة وعقوبات مختلفة عن العقوبات المقررة لما يقع من الجرائم فى سائر البلاد المصرية ، ولم يكن هذا المتهم قد دفع أمام محكمة الموضوع بضبطه فى منطقة غير خاضعة لأحكام القانون العام فلا يقبل منه هذا الطعن أمام محكمة النقض ، إذ ذلك كان يقتضى تحقيقاً موضوعياً .

المحكمة

« حيث إن الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه قضى بمصادرة السيارة التى نقل فيها المخدر تطبيقا للمادة ٤٥ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ التى توجب الحكم بالمصادرة . وهذا خطأ فى القانون لأن المادة المشار اليها لا تنطبق على واقعة الدعوى لصريح دلالتها على أن المقصود بالمصادرة هى الأدوات التى تضبط فى المحلات المشار اليها فى المادتين السابقتين عليها . لما كان ذلك وكانت السيارة المحكوم بمصادرتها قد ضبطت بالطريق العام على ما هو ثابت بالحكم المطعون فيه ، وكانت المحكمة حين طبقت المادة ٤٥ سالفة الذكر إنما قضت بالمصادرة على أساس أن القانون يوجب عليها ذلك . وكانت المادة ٣٠ من قانون العقوبات تجعل المصادرة جوازية مما لا يصح معه فى القانون أن يقال إن خطأ المحكمة فى تطبيق المادة ٤٥ من قانون المخدرات تغفره المادة ٣٠ من قانون العقوبات — فان الحكم يكون قد أخطأ بما يستوجب نقضه .

« وحيث إن الأوجه الثلاثة الأخيرة تتحصل

فى القول : أولا — بأن الحكم المطعون فيه جاء مشوباً ببطلان الإجراءات التى بنى عليها ذلك لأن الواقعة — كما هى ثابتة بالحكم — لا يمكن اعتبارها إلا تحريضاً من جانب ضابط مصلحة الحدود وهو من مأمورى الضبطية القضائية إذ أنه حين اتفق مع الطاعن الأول على ارتكاب الجريمة لم تكن هناك أية جريمة وقعت بالفعل لا جلب ولا حيازة مخدر وكل ما تم بعد ذلك من حيازة ونقل إنما كان تأسيساً على الاتفاق الذى تم وبذا كان الضابط هو المحرض للطاعنين على حيازة المخدر ووصوله إلى يدهما وهذا العمل من جانبه هو إجراء يتنافى مع واجبه وما يجب أن يتحلى به رجال التحقيق من الحيدة المطلقة . وكل ما ترتب على هذا العمل يكون باطلا بالتالى وهو بوصفه من رجال الضبطية القضائية من واجبه ضبط الجرائم التى تقع لا خلق وقائع تشجع على ارتكابها ولولا تدخله ما كانت لتقع إطلاقا وما وقع منه بصفته هذه يعد تحريضا وإن جاء فى صورة اتفاق . ثانياً — ردت المحكمة على دفاع الطاعنين بقولها إن الأفيون لا يعثر عليه فى الصحراء بسهولة وكل ما يضبط منه لدى مصلحة السواحل يوزن ويسلم للجهة المختصة لإعدامه وليس لدى مصلحة خفر السواحل أية كمية منه وهذا من المحكمة رد غير سديد إذ لم تبين المصدر الذى استقت منه هذه البيانات والواقع يخالف ما ذهب اليه الحكم إذ القول بأن مصلحة خفر السواحل أو رجالها لا يكون أو لا يبقى لديهم فى أى وقت من الأوقات أية كمية من المخدرات إنما هو قول فى حد ذاته لا يقبل التصديق فالضابط حين يضبط كمية من المخدرات فى قلب الصحراء تبقى لديه حيناً من الوقت قبل أن يحصل فيها التصرف الذى أشار اليه الحكم . ثالثاً — دانت المحكمة الطاعنين بجريمة جلب المخدر من الخارج ولم تبين ما إذا كانا قد أدخلاه إلى البلاد المصرية من البلاد المتاخمة عبر الحدود الشرقية أو على أساس أن المخدر أدخل من دائرة المراقبة الجركية الواقعة بالقنطرة والمنطقة الواقعة شرقيها تدخل ضمن البلاد المصرية وكان واجباً على المحكمة أن تبين ذلك بجلاء لكى تستطيع محكمة النقض أن تؤدى رسالتها على الوجه الأكمل . ثم إن المحكمة لم تتحدث عن سبب قضائها بالإدانة فى حق الطاعن الثانى الذى قالت إنه يقيم شرقى القنطرة مع أن ما وقع منه إنما وقع فى أراضى شبه جزيرة سينا وهذه لها قانون خاص ومحاكم خاصة وعقوبات تختلف فى بعض النواحى عن العقوبات المقررة للجرائم التى تقع فى سائر البلاد المصرية وإذا كانت قد آخذته بمقتضى الارتباط بين فعلته وفعلة الطاعن الأول فكان عليها أن تبرر ذلك وتذكر كيف ساغ لها أن تمد قواعد الارتباط حتى تصل الى الجرائم التى لها نظام قضائى خاص مهدرة بذلك وجوب استفادته من القانون الخاص بمحل وقوع الجريمة مع ما أثبت بالحكم من أن القبض ألقى عليه فى شبه جزيرة سينا — وأخيراً قصر الحكم عن الرد على دفاع الطاعنين من أن رجال خفر السواحل اعترفوا فى أقوالهم بأنهم ساعدوهما فى الاتصال بالمخدر بما يدل على تماديهم فى الإغراء إذ قال إن كلا منهما اتصل بالمخدر من نفسه وحمله . وبذلك فقد أغفل الحكم واقعة لها شأن فى تكييف مدى الإغراء الذى لولاه لما وقعت الجريمة .

« وحيث إنه عن الوجه الأول فان الحكم المطعون فيه إذ قضى بمصادرة السيارة المضبوطة تطبيقا للمادة ٤٥ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ قد أخطأ فى تطبيق القانون ذلك لأن تسلسل المواد ٤٣ و ٤٤ و ٤٥ من القانون المذكور

والسياق الذى استطرد اليه الشارع يدل بوضوح على أنه حين تحدث فى المادة ٤٥ عن وجوب مصادرة الجواهر المخدرة وكذلك الأدوات التى تضبط بالمحلات التى ارتكبت فيها الجريمة إنما عنى تلك المحلات التى أوردها فى المادة ٤٤ التى ألغيت فيما بعد بالقانون رقم ٣٨ الصادر فى ٢١ يوليه سنة ١٩٤١ بشأن المحال العمومية وقد أورد ذلك النص فى صراحة أن المقصود هو المحلات العمومية أو بيوت العاهرات أو أى حانوت (دكان) يدخله الجمهور . لما كان ذلك وكانت السيارة التى قضى الحكم بمصادرتها قد ضبطت فى الطريق العام على ماهو ثابت بالحكم فانه لايصح فى القانون الحكم بمصادرتها تطبيقا للمادة ٤٥ من القانون المشار اليه ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من مصادرة السيارة المضبوطة .

« وحيث إنه فيما يختص بباقى أوجه الطعن فان الحكم المطعون فيه إذ أيد حكم محكمة أول درجة للأسباب التى بنى عليها وأضاف اليها أسباباً جديدة قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه العناصر القانونية للجريمة التى دان بها الطاعنين مستندا فى ذلك إلى الأدلة التى أوردها والتى استخلص منها فى منطق سليم أن الطاعنين جلبا المخدر من خارج البلاد المصرية ثم تعرض لدفاعهما وفنده فيما قالته محكمة أول درجة « وحيث إن أقوال هذا الضابط وقد اطمأنت المحكمة إلى صحتها لاتدل على أن الجريمة وقعت بناء على تحريضه ذلك لأن المتهم الأول هو الذى دبر جلب المواد المخدرة ورغب فى إدخالها للبلاد دون تعرضه وشريكه المتهم الثانى أو تعرض بضاعته للضبط فأراد استغلال معرفته بالضابط المذكور وإغرائه بشراء مرتقب فسايره الضابط على خطته رغبة منه فى اكتشاف الجريمة التى أزمع المتهم على ارتكابها وقد وصل فعلا بهذه المسايرة إلى غرضه وليس على هذا التصرف من غبار يعفى أى من المتهمين من مسئولية جلب هذه المواد المخدرة المضبوطة ، وفيما أضافته محكمة ثانى درجة إلى ذلك أيضاً من قولها « وحيث إن الثابت من أقوال الضابط احمد افندى زكى عبد الحليم أن المتهم الأول هو الذى عرض عليه الثراء عن طريق مساعدته فى تهريب المواد المخدرة ولما أظهر تردده فيما عرضه عليه أخذ يلح عليه فى الطلب والرجاء يوماً بعد آخر حتى تظاهر بالقبول بعد أن أخطر رؤساءه بحقيقة الأمر ولا مبرر للتشكك فى صحة أقوال الضابط فى هذه الناحية مادامت قد ظهرت صحة أقواله فى كل النواحى الأخرى فقد استلم المخدرات فى القنطرة الشرقية وعبر بها القنال وحضر المتهم الأول لاستلامها فى المكان والزمان المحددين للاستلام وفعلا استلم جزءاً منها وعند ضبطه وجدت معه المائة جنيه واعترف بأنه أحضرها كى يعطيها للسواق فالعرض إنما حصل من جانب المتهم ولا غرابة فى ذلك كما يقول الدفاع لأن هذا هو ماحصل فى كل القضايا المماثلة المقدمة أحكامها والغريب هو أن يكون العرض من جانب الضابط بقصد الايقاع بالمتهم على أن هذا الدفاع يتنافى مع الدفاع الموضوعى إذ أن المتهم فى أقواله بالبوليس وأمام النيابة لم يذكر أن الضابط هو الذى حرضه على إحضار المخدرات كما أن محاميه أيضاً فى الدفاع الموضوعى ينكر كل شىء » . لما كان ذلك وكان رد الحكم المطعون فيه على باقى دفاع الطاعنين مما يسيغه العقل والمنطق، وكانت الجريمة التى دين بها الطاعنان هى واقعة واحدة ولم يدفع الطاعن الثانى أمام محكمة

الموضوع بضبطه فى منطقة غير خاضعة لأحكام القانون العام وهو ما كان يقتضى منها تحقيقا موضوعيا فلا وجه لما يثيره الطاعن الثانى من أن المحكمة أخطأت فى القضاء عليه بأحكام القانون . لما كان ذلك كله فان مايثيره الطاعنان على الصورة السالفة لايكون مقبولا أمام محكمة النقض .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٧٣٨ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك المستشارين) .

١٨٢

٢١ مارس سنة ١٩٥١

ا — دفاع . شاهد أعلن وحضر الجلسة . عدم تمسك المتهم بسماعه . عدم سماعه . النعى على المحكمة أنها لم تسمعه . لا يقبل .

ب — وصف التهمة . إضافة المحكمة الاستئنافية واقعة غير واردة فى الاتهام . عدم تشديدها العقوبة بسبب ذلك . الطعن بذلك أمام محكمة النقض . لايقبل .

المبادىء القانونية

١ — ما دام الطاعن لم يتمسك بسماع الشاهد الذى يقول إنه أعلن وحضر الجلسة فلا يكون له أن ينعى على المحكمة أنها لم تسمعه .

٢ — إن إضافة المحكمة الاستئنافية واقعة لم تكن واردة فى الاتهام ، ذلك لاجدوى من التمسك به أمام محكمة النقض ما دامت المحكمة لم تشدد العقوبة على المتهم

بل قضت بتأييد الحكم الابتدائى .

(القضية رقم ١٧٨٨ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور محمد احمد غنيم بك بدلا من فهيم ابراهيم عوض بك المستشار) .

١٨٣

٢١ مارس سنة ١٩٥١

نقض . حكم صادر فى مخالفة . لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض .

المبدأ القانونى

الحكم الصادر فى مخالفة قيادة ترام بسرعة بعدم جواز الاستئناف عن الدعوى الجنائية المقضى فيها بتغريم المتهم المستأنف بخمسين قرشاً وإلغاء الحكم المستأنف فيما يختص بالدعوى المدنية لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض لأنه حكم صادر فى مخالفة .

المحكمة

« حيث إن النيابة العمومية دفعت بعدم جواز الطعن لأنه وارد على حكم صادر فى مخالفة ، والقانون لايجيز الطعن فى الأحكام الصادرة فى مواد المخالفات .

« وحيث إنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين أن الدعوى العمومية رفعت على المطعون ضده الأول بتهمة مخالفة قيادة الترام بسرعة فترتب على ذلك أن صدم سيارة المدعى بالحقوق المدنية فقضى بتغريمه ٥٠ قرشا وإلزامه هو والمسئول عن الحقوق المدنية متضامنين بأن يدفعا إلى المدعى المدنى مبلغ ١٣١٥ ج على سبيل التعويض والمصاريف المدنية المناسبة و٥٠٠ قرش

مقابل أتعاب المحاماة ، استأنف المتهم هذا الحكم ، كما استأنف المسئول عن الحقوق المدنية فقضت محكمة ثانى درجة بعدم جواز الاستئناف عن الدعوى الجنائية وإلغاء الحكم المستأنف فيما يختص بالدعوى المدنية ورفضها مع إلزام رافعها بالمصاريف ، ولما كانت المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات تنص على أن لكل من أعضاء النيابة العمومية والمحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية والمدعى بها فيما يختص بحقوقهما فقط أن يطعنوا بطريق النقض فى أحكام آخر درجة الصادرة فى مواد الجنايات والجنح وكان هذا الطعن مرفوعا من المدعى بالحقوق المدنية عن حكم صادر فى مخالفة فان هذا الطعن لذلك لا يكون جائزاً ولا يبقى هناك محل لما يثيره الطاعن فى طعنه .

وحيث إنه لما تقدم يتعين الحكم بعدم جواز الطعن وإلزام الطاعن بمصاريف طعنه ».

(القضية رقم ٨٥ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

١٨٤

٢١ مارس سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . قتل خطأ . إدانة كمسارى عربة ترام فى قتل شخص يهم بالنزول من القاطرة . عدم بيان مسئولية هذا الكمسارى عما يدور فى عربة غير التى عهد اليه العمل فيها من واقع تعليمات الشركة . قصور .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعنين الأول لأنه بصفته كمسارياً للعربة الخلفية أطلق زمارته مع أنه كان فى موضع يستطيع معه رؤية المجنى عليه وهو لا يزال يهم بالنزول من القاطرة التى لم يكن يعمل فيها ولأن زمارته كانت السبب المباشر فى تحرك الطاعن الثانى « سائق الترام » بالترام ، والثانى لأنه سار بالترام دون أن يطلق كسارى القاطرة زمارته كما تقضى بذلك تعليمات شركة الترام ، ولم يكن هذا الحكم قد بين مدى مسئولية كسارى العربة عما يدور فى عربة أخرى غير تلك التى عهد إليه بالعمل فيها من واقع تعليمات تلك الشركة — فإنه يكون قاصر البيان متعيناً نقضه .

المحكمة

« حيث إن الطاعن الأول يعيب على الحكم المطعون فيه أنه وقد استظهر أن المجنى عليه كان يركب فى القاطرة وهى غير العربة التى كان يعمل فيها الطاعن كمساريا وأن الطاعن إذ أطلق زمارته لانهاء حركة الركوب والنزول من العربة المسئول هو عنها لا يكون قد أخطأ فى شىء بل الخطأ الذى وقع الحادث بسببه كان قيام السائق وهو المتهم الثانى قبل أن يطلق كسارى القاطرة زمارته وهو الأمر الذى ترتب عليه سقوط المجنى عليه تحت عجلات الترام ووفاته ، وأن الحكم إذ دان الطاعنين كليهما بالقتل الخطأ يكون قد شابه التناقض لأن مسئولية أحدهما تنفى مسئولية الآخر .

« وحيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعنين : الأول — لأنه بصفة كونه كمساريا للعربة الخلفية أطلق زمارته مع أنه كان فى موضع يستطيع معه رؤية المجنى عليه وهو لا يزال يهم بالنزول من القاطرة التى لم يكن يعمل فيها ولأن زمارته كانت السبب المباشر فى تحرك الطاعن الثانى بالترام . والثانى — لأنه سار بالترام دون أن يطلق كسارى القاطرة زمارته كما تقضى بذلك تعليمات شركة الترام والمبلغة للنيابة رداً على

سؤال منها فى التحقيقات . ولما كان الحكم لم يبين مدى مسئولية الطاعن باعتباره كسارى العربة عما يدور فى عربة أخرى غير تلك التى عهد إليه بالعمل فيها من واقع تعليمات تلك الشركة فانه بذلك يكون قاصر البيان مما يعيبه ويوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه بالنسبة للطاعن الأول وذلك من غير حاجة إلى التحدث عن باقى أوجه الطعن ونظراً لوحدة الواقعة ولحسن سير العدالة ترى المحكمة نقض الحكم بالنسبة للطاعن الثانى أيضاً » .

(القضية رقم ٧٠ سنة ٢١ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك المستشارين) .

١٨٥

٢١ مارس سنة ١٩٥١

ا — دفاع . طلب تحقيق غير جدى . عدم الالتفات إليه . لا يقدح فى الحكم . مثال .

ب — وصف التهمة . المحكمة غير مقيدة بالوصف الذى تعطيه النيابة للواقعة .

ج — قتل خطأ . تحقق هذه الجريمة بقيام أى نوع من أنواع الخطأ . اعتماد الحكم فى الادانة على وقوع عدة أخطاء من المتهم بينها لا على السرعة فى القيادة وحدها . طعن المتهم فيه بأن النيابة لم تسند إليه الخطأ بالاسراع فى القيادة . لا يجديه .

المبادىء القانونية

١ — متى كانت محكمة أول درجة قد أجابت المتهم فى قتل خطأ إلى ما طلبه من استدعاء مهندس فنى وناقشته فى مواجهته ولم يوجه هو أى مطعن على رأيه بل إنه على الضد من ذلك قد استند المدافع عنه إلى هذا الرأى أمام محكمة ثانى درجة ثم انتهى إلى طلب البراءة أو استدعاء مهندس فنى لمناقشته دون أن يحدد طلبه وسبب استدعاء الخبير — كان للمحكمة أن تلتفت عن هذا الطلب ولا تجيبه إليه على اعتبار أنه طلب غير جدى .

٢ — المحكمة غير مقيدة بالوصف الذى تعطيه النيابة للواقعة ، ولها بل من واجبها أن تصف الواقعة المطروحة أمامها وصفها الصحيح فى القانون .

٣ — إن جريمة القتل الخطأ تتحقق فى القانون بقيام أى نوع من أنواع الخطأ المبينة به متى كان هو علة الضرر الحاصل . فإذا كانت المحكمة قد دانت المتهم ولم تعتمد فى هذه الإدانة على السرعة وحدها بل على عدة أخطاء أخرى يكفى كل منها بذاته لتوافر ركن الخطأ كما هو معرف به فى القانون — فلا يجديه أن يجادل فى أن النيابة لم تسند إليه السرعة فى القيادة حين رفعت الدعوى العمومية عليه .

المحكمة

« حيث إن أوجه الطعن تتحصل فى القول (أولا) بأن المحكمة الاستئنافية أخلت بحق الطاعن فى الدفاع ذلك لأن محاميه طلب منها استدعاء مهندس فنى لمناقشته ولكنها لم تجبه إلى هذا الطلب مع أهميته لاستظهار وجه الحق فى الدعوى و (ثانيا) بأن النيابة العمومية أسندت لمتهم آخر (قضى ببراءته) واقعة هى أنه دفع السيارة التى كان يقودها الطاعن بسيارة كان يقودها هو وقد أيد شاهد الاثبات هذه الواقعة مما كان مقتضاه انتفاء

مسئولية الطاعن ولكن الحكم المطعون فيه جاء متناقضاً غير متسق مع وصف التهمة و (ثالثا) بأن ما استند إليه الحكم من أن الطاعن لا يحسن فن القيادة لم يقم عليه دليل فنى وكان من الواجب اختباره بواسطة مهندس فنى خصوصاً وهو ميكانيكى مفروض فيه إجادة قيادة السيارات و (رابعا) بأن الحكم المطعون فيه قد اعتبر الطاعن مرتكبا لخطأ موجب لمساءلته جنائياً دون أن يبين ماهية ذلك الخطأ ونوعه بل اكتفى بالقول بأن الطاعن ليس لديه رخصة قيادة مع أن هذه المخالفة لم يكن لها شأن فى الحادث وقال إنه ما كان يسوغ له قيادة السيارة مع أن الثابت من واقعة الدعوى أنه ميكانيكى ولم يعن الحكم باستظهار أنه لا يجيد فن قيادة السيارات كما سبق القول ولم يقم الدليل على صحة هذا النظر وأخيراً فان المهندس الفنى وقد استبعد ما قيل من أن سيارة الطاعن قد دفعتها سيارة أخرى فقد كان من الواجب استدعاؤه لمناقشته فى هذا الرأى . ويضيف الطاعن أن الحكم أخذ عليه أيضاً أنه قاد السيارة مع أن فرامل القدم غير سليمة فى حين أنه وهو ميكانيكى كان مطلوباً منه إصلاح ما بها من خلل وهذا كان يقتضى منه قيادتها وأخذ عليه كذلك أنه كان يقود السيارة بسرعة خمسين كيلو متراً فى الساعة مع أن هذا الاسراع كان مسنداً فى وصف النيابة إلى المتهم الآخر فلا شأن للطاعن به .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بالقتل الخطأ قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية لتلك الجريمة وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها وقوع هذه الواقعة منه وهى أدلة من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها ولها أصلها فى التحقيقات التى أجريت فى الدعوى سواء ما أجرته المحكمة بنفسها بالجلسة أو التحقيقات الأولية التى كانت مطروحة أمامها وقد استظهر الحكم الخطأ المرتكب وبين أنه كان العلة المباشرة لما وقع من الضرر وهو قتل المجنى عليها بحيث لولا وقوع الخطأ لما حصل ذلك الضرر ثم إنه أورد الأدلة والاعتبارات السائغة على ثبوته فى حق الطاعن . ولما كان الثابت فى محاضر الجلسات أن محكمة أول درجة بعد أن سمعت شهود الدعوى ومرافعة المحامين فيها عن الطاعن والمتهم الآخر الذى قضى له بالبراءة قد أجابت طلب محامى الطاعن واستدعت المهندس الفنى للسيارات وناقشته فى مواجهة الطاعن ومحاميه فيما أراد المحامى مناقشته فيه . وكان الثابت أيضا أن ذلك المحامى استند أمام محكمة ثانى درجة إلى أقوال ذلك المهندس فى الدفاع عن الطاعن ، ثم اختتم مرافعته بطلب البراءة أو « استدعاء مهندس فنى لسماع أقواله » دون أن يبين ما ذا يريد تحقيقه باستدعاء هذا الخبير — متى كان ذلك كله فان الجدل على الصورة الواردة فى الطعن لا يكون مقبولا (أولا) لأن المحكمة سبق أن أجابت الطاعن لما طلب من استدعاء المهندس الفنى وناقشته فى مواجهته ولم يوجه هو أى مطعن لرأيه الفنى بل على الضد من ذلك فقد استند المدافع عنه إلى هذا الرأى أمام محكمة ثانى درجة فاذا ما انتهى إلى طلب البراءة أو استدعاء مهندس فنى لمناقشته دون أن يحدد طلبه وسبب استدعاء الخبير ، فان للمحكمة أن تلتفت عنه ولا تجيبه إليه على اعتبار أنه طلب غير جدى و (ثانياً) لأن المحكمة غير مقيدة بالوصف الذى تعطيه النيابة للواقعة ولها بل من واجبها أن تصف الواقعة المطروحة أمامها بوصفها الصحيح فى القانون و (ثالثا) لأن

الخطأ المرتكب من الطاعن على ماثبت من الحكم — لم يتمثل فى السرعة وحدها بل فى مظاهر كثيرة أخرى عنى الحكم بذكرها ولما كانت جريمة القتل الخطأ تتحقق فى القانون بقيام أى نوع من أنواع الخطأ المبينة به متى كان هو علة الضرر الحاصل فغير مجد ما يجادل فيه الطاعن من أن النيابة لم تسند إليه السرعة فى القيادة حين رفعت الدعوى العمومية عليه بل أسندت إليه خطأ من نوع آخر ذلك لأن المحكمة اعتمدت فى ادانته لا على السرعة وحدها بل على عدة أخطاء أخرى يكفى كل منها بذاته لتوافر ركن الخطأ كما هو معرف بالقانون . و (رابعا) لأن ما يثيره الطاعن فيما خلا ما تقدم الرد عليه لا يعدو أن يكون جدلا فى موضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما يستقل به قاضى الموضوع بلا معقب عليه فيه من محكمة النقض .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً » .

(القضية رقم ١٢٨ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة وحضور محمد احمد غنيم بك بدلا من حسن اسماعيل الهضيبى بك المستشار) .

١٨٦

٢١ مارس سنة ١٩٥١

حكم . عدم توقيعه فى مدة ثلاثين يوما من النطق به . بطلانه .

المبدأ القانونى

إن القانون — كما أولته هذه المحكمة — قد أوجب وضع الأحكام الجنائية والتوقيع عليها فى مدة ثلاثين يوماً من النطق بها وإلا كانت باطلة . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ٢٩ أغسطس سنة ١٩٥٠ وحتى يوم ٥ أكتوبر سنة ١٩٥٠ لم يكن قد تم وضعه والتوقيع عليه وإيداعه قلم الكتاب — فإنه يكون باطلا متعيناً نقضه .

(القضية رقم ١٣٧ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة وحضورابراهيم خليل بك بدلا من فهيم ابراهيم عوض بك المستشار) .

١٨٧

٢٦ مارس سنة ١٩٥١

ا — قاض رده عن الحكم . إجراءات الرد . لا يكفى للرد مجرد إبداء الرغبة وإثبات ذلك بمحضر الجلسة .

ب — نقض . توقيع عقوبة فى نطاق الحد المقرر للجريمة الثابتة بالحكم . لا نقض . مثال .

المبادىء القانونية

١ — إن لرد القاضى عن الحكم فى الدعوى إجراء رسمه قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية بالمادة ٣٢١ منه . فليس يكفى لتحقق هذا الإجراء مجرد إبداء الطاعن رغبته فى رد أحد أعضاء المحكمة وإثبات ذلك بمحضر الجلسة .

٢ — ليس مما يستوجب نقض الحكم أن المحكمة — تبريراً لتغليظ العقاب على المتهم — اعتبرت ما وقع منه إهانة لهيئة المحكمة جميعها ثم انتهت فى وصفها إلى اعتبار ما وقع منه إهانة لأحد أعضائها ، إذ العقوبة المقررة بالمادة ١٣٣ فقرة ثانية من قانون العقوبات واحدة فى الحالتين .

(القضية رقم ١٨٨٧ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وحسن اسماعيل الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك ومحمد أحمد غنيم بك المستشارين) .

١٨٨

٢٦ مارس سنة ١٩٥١

ا — اجراءات . ذكر اسم مستشار فى الحكم بدلا من اسم المستشار المذكور اسمه فى محضر الجلسة ، سهواً. لا ينقض الحكم .

ب — حكم . تسبيبه . خطؤه فى ذكر الباعث . لا يؤثر فى سلامته .

المبادىء القانونية

١ — إذا كان الواضح من مقارنة محضر الجلسة بالحكم المطعون فيه أن ذكر اسم مستشار فى الحكم بدلا من اسم المستشار الذى ذكر اسمه فى محضر الجلسة إنما كان وليد سهو وقع فيه الكاتب إذ نقل فى الحكم أسماء المستشارين الذين حضروا جلسة سابقة لم تنظر فيها الدعوى بدلا من أسماء من حضروا الجلسة التالية التى جرت فيها المحاكمة وكان الطاعن لا يدعى أن هذا الاختلاف يعبر عن حقيقة واقعة هى أن أحداً ممن اشتركوا فى الحكم لم يسمع المرافعة — فالطعن فى الحكم تأسيساً على هذا السهو لا يكون له وجه .

٢ — مهما يكن الحكم قد أخطأ فى ذكر بيان الباعث على الجريمة فذلك لا يؤثر فى سلامته ما دامت أدلة الإدانة المبينة به قائمة سليمة .

المحكمة

« حيث إن مبنى الوجه الأول من الطعن هو وجود تناقض بين الحكم ومحضر الجلسة فيما يتعلق بيان تشكيل هيئة المحكمة . ذلك لأنه ظاهر من الحكم أن الهيئة التى أصدرته كانت مشكلة من حضرات اسكندر حنا دميان بك ومحمد عبدالله السعدنى بك ومحمد اسماعيل عوض بك ، والمفروض أن هــذه الهيئة هى التى نظرت الدعوى ، وباشرت التحقيق فيها ، وسمعت المرافعة ، ثم أصدرت الحكم ، إلا أنه بالرجوع إلى محضر جلسة ١٢/١٠/١٩٥٠ وكانت هيئة المحكمة مشكلة على النحو السابق بيانه ، يتبين أن المحكمة أجلت نظر الدعوى إلى جلسة ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ ، وثابت فى محضر الجلسة الأخيرة ، وهى التى سمعت فيها الدعوى والمرافعة ، وصدر الحكم ، أن هيئة المحكمة كانت مشكلة من حضرات اسكندر حنا دميان بك ومحمد اسماعيل عوض بك وحسن عبد البر بك وعلى هذا الوضع لا يبين أية هيئة هى التى باشرت التحقيق وأصدرت الحكم ، مادام غير واضح أن كان محمد عبد الله السعدنى بك هو الذى اشترك فى التحقيق وسماع المرافعة ، أم أن الذى اشترك هو حضرة حسن عبد البر بك ، وإذن فان هذا الغموض مما يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

« وحيث إنه لما كان واضحا من مقارنة الجلسة بالحكم المطعون فيه أن ذكر اسم محمد عبد الله السعدنى بك فى الحكم بدلا من اسم حسن عبدالبر بك الذى ذكر اسمه فى محضر جلسة ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ ، إنما كان وليد سهو وقع فيه الكاتب ، إذ نقل فى الحكم أسماء المستشارين الذين حضروا جلسة ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ التى تنظر فيها الدعوى بدلا من أسماء من حضروا فى جلسة المحاكمة التالية ، ولما كان الطاعن لا يدعى أن هذا الاختلاف يعبر عن حقيقة واقعية هى أن أحداً ممن اشتركوا فى

الحكم لم يسمع المرافعة ، فيكون هذا الوجه على غير أساس .

« وحيث إن الوجه الثانى من الطعن يتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه ذكر واقعة لاسند لها من أوراق الدعوى ، ذلك أنه قال بأن الطاعن الأول يعمل مديرا لمقهى حسن حميدة التى تجاور مقهى زوجة المجنى عليه التى عهدت له بادارتها ، وقد أدى تجاور المقهيين وتزاحم مديريهما إلى خصومات متعددة بين الفريقين ـ قال الحكم هذا فى حين أن هذا الطاعن لم يكن مديرا للمقهى ، بل تشير أقوال شاهد نفيه أنه يشتغل عاملا بالجمعية التعاونية .

« وحيث إن الخطأ فى ذكر هذه العلاقة ـ بفرض حدوثه ـ ليس من شأنه أن يؤثر على سلامة الحكم مع قيام أدلة الإدانة المبينة به ، لأن ذكر تلك العلاقة فى الحكم ليس إلا بيانا للباعث على ارتكاب الجريمة ، ومهما يكن من الخطأ فى بيان هذا الباعث فان ذلك لاينقص من قيمة أدلة وقوع الجريمة فعلا من المتهمين الطاعنين » .

« وحيث إن حاصل الوجهين الثالث والرابع من الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين عرض للاستدلال على ثبوت ظرف سبق الاصرار فى حق الطاعنين لم يورد من الأدلة مايكفى لتوافره فى حقهم ، وإنه بفرض توافر هذا الظرف ، فانه لايكفى وحده لمساءلة الطاعنين جميعا عن جريمة الضرب الذى أفضى إلى موت المجنى عليه مادام أنه لم يقم الدليل على اتفاقهم السابق على فعل الضرب ، ذلك لأن سبق الاصرار فى ذاته قد يكون متأصلا فى نفس كل منهم على حدة دون أن يجمع بينهم اتفاق فعلى على مقارفة الضرب ، ولما كانت وفاة المجنى عليه لم تنشأ إلا عن إصابة واحدة ، أما باقى الإصابات فلا شأن لها فى حدوثها ، فانه كان يتعين لكى يستقيم الحكم أن يقيم الدليل على حدوث هذا الاتفاق بين الطاعنين لكى يكون كل منهم شريكا لمن أحدث الإصابة القاتلة ، أما وهو لم يفعل ، واقتصر على سبق الاصرار فانه يكون قاصر البيان بما يستوجب نقضه .

« وحيث إنه لا وجه لما يثيره الطاعنون فى هذين الوجهين ، فالحكم المطعون فيه قد تعرض لظرف سبق الاصرار ، فأقام الدليل على ثبوت توافره فى حقهم للأدلة والاعتبارات السائغة التى أوردها ، والتى يبين منها أن المحكمة استخلصت اتفاقهم جميعا على الاعتداء بالضرب على المجنى عليه فى روية وإعمال فكر ومن غير استفزاز من جانب المجنى عليه فأعدوا عصيهم وتربصوا بالمجنى عليه فى طريقه وانهال كل منهم عليه ضربا بالعصا مما مقتضاه مساءلتهم جميعا عن الضرب المفضى إلى موت المجنى عليه بصفتهم فاعلين أصليين ، ذلك من غير حاجة إلى تقصى من منهم هو الذى أحدث الإصابة المميتة . ومتى كان الأمر كذلك فان الحكم المطعون فيه لايكون قد أخطأ فى شىء .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٨٨٨ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك المستشارين) .

١٨٩

٢٦ مارس سنة ١٩٥١

عيب فى حق الذات الملكية . متى تتحقق هذه الجريمة ؟ القصد الجنائى فيها . العلانية . مناط تحققها .

المبدأ القانونى

إن جريمة العيب فى حق الذات الملكية تتحقق بكل قول أو فعل أو كتابة أو رسم أو غيره من طرق التمثيل يكون فيه مساس تصريحاً أو تلميحاً من قريب أو من بعيد، مباشرة أو غير مباشرة، بتلك الذات المصونة التى هى بحكم كونها رمز الوطن المقدس محوطة بسياج من المشاعر يتأذى بكل ما يحس أن فيه مساساً بها ولو لم يبلغ مبلغ ما يعد بالنسبة لسائر الناس قذفاً أو سباً أو إهانة .

والقصد الجنائى فى هذه الجريمة يتحقق بمجرد الجهر بالألفاظ المكونة للعيب مع إدراك معناها .

ويكفى لتوافر العلانية أن تثبت المحكمة أن المتهم قد جهر بعبارات العيب فى مكان مفتوح للجمهور وعلى مسمع ممن كانوا موجودين فيه .

المحكمة

« حيث إن الطاعن يقول فى طعنه إن الحكم المطعون فيه إذ دانه بجريمة العيب علنا فى حق الذات الملكية قد جاء قاصراً وأخطأ فى تطبيق القانون . ذلك أنه اعتبر مكتب عمله بمصلحة السكك الحديدية مكانا عاما مع أنه ليس كذلك لا بطبيعته ولا بالتخصيص ، ولم يسمع العبارة المسند الى الطاعن الجهر بها فيه بعض من كانوا به مما لا يمكن معه لمن فى الخارج أن يسمعها وأن العبارات التى دانته المحكمة من أجلها لا تنطوى على عيب بل تحمل معنى الرجاء والتمنى ، وقد صدرت عرضا وبطريق المصادفة ، وبصوت عادى مما لا يتوافر معه ركن القصد الجنائى كذلك .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى والأدلة التى استخلص منها ثبوتها ، ثم عنى بالرد على دفاع الطاعن بشأن مؤدى عباراته ، وتوافر ركن العلانية ، وانتهى إلى القول بأن فيما ثبت له ما يقطع « بأن المتهم عاب على الذات الملكية تبرعها للمساجد دون الكنائس ، وأنه قد بان من أقوال عبد القادر عبدالله الفيشاوى افندى رئيس أقسام الكهرباء بالجلسة إنه وإن كانت « التعليمات تقضى بأن يقف بباب قسم الكهرباء جندى لتلقى جمهور الواردين عليه واستصدار أمر بدخولهم من المختصين من الموظفين إلا أن الواقع أن ليس هناك حرج من دخول أى شخص الى أقلام المصلحة وقد ثبتت صحة هذا القول مما جاء فى محضر المعاينة إذ أثبت حضرة وكيل النيابة أن أحداً لم يكن بالباب ليعترض على دخوله . وحتى لو صح أن الدخول لا يحدث إلا بعد الاستئذان، فهو شرط للدخول لا يتعارض مع عمومية المكان مادام من الميسور الحصول على هذا الاذن ومن ثم فالعلانية متوافرة » . لما كان ذلك ، وكانت جريمة العيب فى حق الذات الملكية تتحقق بكل قول أو فعل أو كتابة أو رسم أو غيره من طرق التمثيل يكون فيه المساس تصريحاً أو تلميحاً ، من قريب أو من بعيد ، مباشرة أو غير مباشرة ، بتلك الذات المصونة التى هى بحكم كونها رمز الوطن المقدس محوطة بسياج من المشاعر

يتأذى بكل مايحس أن فيه مساساً بها ولو لم يبلغ مبلغ ما يعد بالنسبة إلى سائر الناس قذفا أو سباً أو إهانة — لما كان الأمر كذلك وكانت العبارة الثابتة فى الحكم من شأنها أن يتحقق بها هذا المعنى فان المحكمة إذ اعتبرتها عيبا لا تكون قد خالفت القانون . أما ما يثيره الطاعن فى شأن القصد الجنائى ، فمردود بأن هذا القصد يتحقق بمجرد الجهر بالألفاظ المكونة للعيب مع إدراك معناها ، وهو ما استظهرت المحكمة توافره فى حقه . وأما عن العلانية فان المحكمة قد عنيت بإثبات جهر المتهم بعبارات العيب فى مكان مفتوح للجمهور وعلى مسمع ممن كانوا موجودين فيه ، وهذا ما تتحقق به العلانية كما هى معرفة به فى القانون .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٨٩٠ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

١٩٠

٢٦ مارس سنة ١٩٥١

قذف وسب . ركن العلانية تأسيسه على أن المنزل الذى حصلا فيه عام لأن به سكاناً آخرين . قصور . المنزل فى الأصل محل خاص .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم قد أسس ركن العلانية فى القذف والسب على أن المنزل الذى وقع فيه هو محل عام لأن به سكاناً آخرين فذلك منه قصور فى البيان ، إذ المنزل هو بحكم الأصل محل خاص وما ذكره الحكم من سماع السكان الآخرين لا يجعل منه محلا عاماً بالصدفة ولا يتحقق به ركن العلانية فيما يجهر به من القذف والسب فى المحال الخاصة .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه دانه بجريمة قذف وسب المجنى عليها علناً ، فى حين أن ركن العلانية غير متوافر ، إذ الثابت فى الحكم أن الطاعن حين تفوه بالألفاظ المنسوبة إليه كان واقفاً بمنور يقع بداخل المنزل ، وقد دلت المعاينة التى أمرت المحكمة بإجرائها على أن هذا المنور عبارة عن مكان محاط بأربعة جدران مرتفعة ، كما أنه بعيد عن الشارع العام ، بحيث لا يمكن لأى شخص خارج المنزل أو من السكان المجاورين أن يسمع ما يدور به .

« وحيث إن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قال حين تعرض لتوافر العلانية : «وحيث إن ركن العلانية متوافر لتفوه المتهم بألفاظ السب والقذف جهراً وعلى مسمع من سكان المنزل ، ولا ينفى هذه العلانية كون المنزل محلا خصوصياً إذ يكفى الجهر بالسباب واحتمال سماع الغير له من سكان المنزل أو من غيرهم لتتحقق بذلك العلانية » . ثم أضاف الحكم المطعون فيه لذلك : « وحيث إنه بالنسبة للسبب الرابع فان النيابة قد عاينت منزل الحادث واستبان لها أن المكان الذى كان فيه المتهم وقت توجيه عبارات القذف والسب هو مكان عام يسمع حديثه بوضوح السكان المقيمون بالأدوار العليا من المنزل ، وبذلك يكون ركن العلانية متوافراً طبقاً لما تقضى به المواد المطبقة » . ولما كان يبين مما تقدم أن الحكم إذ دان الطاعن بالقذف والسب علناً قد أسس تحقق ركن العلانية على أن المنزل الذى وقع فيه هو محل عام لأن به سكاناً آخرين ، ولما كان المنزل بحكم

الأصل محلا خاصاً ، وكان ما ذكره الحكم على الصورة سالفة الذكر لا يجعل منه محلا عاماً بالصدفة ولا يتحقق به ركن العلانية فيما يجهر به من القذف أو السب فى المحال الخاصة ، فان الحكم يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يوجب نقضه ».

(القضية رقم ١٨٩٣ سنة ٢٠ ق رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وحسن اسماعيل الهضيبى بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٩١

٢٦ مارس سنة ١٩٥١

ا — قاض . الخصومة بينه وبين أحد الخصوم ف الدعوى أو مع زوجته . متى تكون مانعة من سماعه للدعوى ؟

ب — قاض . رده عن الحكم . حق شخصى للخصم . ليس لمحاميه أن ينوب عنه فيه إلا بتوكيل خاص .

المبادىء القانونية

١ — إن المادة ٣١٣ من قانون المرافعات فى فقرتها الثانية إذ نصت على أن « يكون القاضى غير صالح للحكم فى الدعوى إذا كان له أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد الخصوم فى الدعوى أو مع زوجته » إنما تقصد بالخصومة النزاع القائم أمام القضاء ، ويشترط لهذه الخصومة أن تكون قائمة فعلا وقت نظر القاضى للدعوى المطروحة أمامه. فإذا كانت الدعوى العمومية قد رفعت على المتهم لإهانته رئيس المحكمة أثناء قيام الدعوى المطروحة عليه ، فان قيام دعوى الإهانة المذكورة لا يعتبر حينئذ مانعاً من سماعه للدعوى أو سبباً من أسباب عدم صلاحيته لنظرها ولا يكون ثمة سبيل لمنعه من نظر الدعوى إلا طريق الرد .

٢ — إن رد القاضى عن الحكم هو بطبيعته حق شخصى للخصم نفسه ، وليس لمحاميه أن ينوب عنه فيه إلا بتوكيل خاص .

المحكمة

« من حيث إن الطاعنة الأولى وإن قررت الطعن فى الميعاد ، إلا أنها لم تقدم لطعنها أسبابا ، فيتعين عدم قبوله شكلا .

« ومن حيث إن الطعن المقدم من الطاعن الثانى قد استوفى الشكل المقرر بالقانون .

« وحيث إن مبنى الوجه الأول من هذا الطعن أن الحكم المطعون فيه قد وقع باطلا ، وذلك أن رئيس محكمة الجنايات التى أصدرت الحكم كانت تقوم بينه وبين الطاعن وزوجته المتهمة معه فى القضية ، عند نظر الدعوى ، خصومة تجعله غير صالح لنظرها ، ممنوعاً من سماعها ، فقد جاء بتحقيقاتها أنه ضبطت مع زوجة الطاعن أوراق تضمنت عبارات عيب فى حق هذا الرئيس ، مما كان يتعين معه عليه ، وقد اطلع على أوراق الدعوى ، أن يتنحى عن نظرها ، إلا أنه لم يفعل وكان من أثره أن المتهمين ، ومن بينهم الطاعن ، إذ مثلوا أمامه فى جلسة ٧ من يونيه سنة ١٩٥٠ تفوهوا لدى سؤالهم عن التهمة بألفاظ مهما خانها من التوفيق ، وخرجت عن حدود ما ينبغى أن يوجه لقاض يقوم بواجبه ، فقد أراد المتهمون بها التعبير عن رغبتهم فى رد حضرة رئيس المحكمة — عن

نظر دعواهم ، ولكن المحكمة رأت أن ما وقع من المتهمين هو مجرد اعتــداء على هيئتها ، وقررت إبلاغ صورة محضر الجلسة إلى النيابة العامة لاتخاذ ما تراه فى هذا الشأن ، وهذا بدلا من أن تحاكمهم بنفسها على مقتضى نص المادة ١٢٩ من قانون المرافعات ، ومضت فى نظر هذه الدعوى ، على حين أنه كان عليها وقد نزلت عن هـذا الحق واعتبرت الأمر مسألة شخصية بحتة بينها وبين المتهمين ، أن تمتنع عن نظر الدعوى لقيام الخصومة بينها وبين المتهمين بالفعل ، الأمر الذى يجعلها ممنوعة من سماعها عملا بنص الفقرة الثانية من المادة ٣١٣ من قانون المرافعات .

« وحيث إن المادة ٣١٣ من قانون المرافعات فى فقرتها الثانية إذ نصت على أن : « يكون القاضى غير صالح للحكم فى الدعوى إذا كان له أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد الخصوم فى الدعوى أو مع زوجته » إنما تقصد بالخصومة النزاع القائم أمام القضاء ، ويشترط لهــذه الخصومة أن تكون قائمة فعلا وقت نظر القاضى للدعوى المطروحة أمامه . ولما كان ذلك ، وكانت الدعوى العمومية قد رفعت على الطاعن لإهانته رئيس المحكمة أثناء قيــام الدعوى المطروحة عليه ، فان قيام دعوى الاهانة المذكورة لا يعتبر حينئذ مانعاً من سماعه للدعوى أو سبباً من أسباب عدم صلاحيته لنظرها ، ولم يكن ثمة من سبيل لمنعه من نظر هـذه الدعوى إلا طريق الرد على مقتضى نص المادة ٣١٥ من قانون المرافعات . ولما كان الطاعن لم يتخذ هذا السبيل على النحو الذى رسمه القانون ، فان ما يثيره فى هذا الوجه من طعنه يكون على غير أساس من القانون .

« وحيث إن الطاعن يبنى الوجه الثانى من طعنه على الاخلال بحقه فى الدفاع ، فيقول فى بيان ذلك إن محاميه لم يتصرف بما فى مصلحته بل على العكس قد انقلب إلى صف الاتهام ، ذلك أن الطاعن بعد أن تفوه أمام المحكمة فى جلسة ٧ من يونيه سنة ١٩٥٠ بالعبارات التى اعتبرتها المحكمة اعتداء على هيئتها ، وأبلغت بشأنها النيابة العامة ،وكانت العبارات المذكورة بعد تجريدها مما جاء فيها من إخلال بمقام القضاء ما يجب اعتباره طلب رد من الطاعن لحضرة رئيس المحكمة ، وذلك على الرغم من إبدائه فى صورة غير قانونية ، لم يكن للدفاع أن يجرفه واجب المجاملة نحو القضاء ، فينصرف عن واجبه الأصيل نحو المتهم ، بل إنه كان عليه ، باعتباره وكيلا عن هذا الأخير ، ومدافعاً عن حقوقه أن يرشده عن طريقة استعمال حق الرد أو أن يتوجه إلى المحكمة بعبارات الاعتذار عما تكون قد احتوته عبارات موكله من مساس بحضرة رئيسها ، وأن يلفت نظرها فى ذات الوقت إلى أن ما وقع من موكله هو بمثابة طلب رد حضرة رئيس المحكمة ، ثم يطلب تمكينه من اتخاذ الإجراءات القانونية فى هـذا الصدد ــ أو أنه كان على الدفاع ، إذ كان هو لم ير مبرراً للرد ، أن يعتبر ما حدث كافياً لحمل حضرة الرئيس على التنحى ، أو على الأقل أن يتوجه إلى المحكمة بطلب تأجيل الدعوى حتى يهدأ الجو لسماعها ، ويعود إلى الجلسة الهــدوء والسكينة اللازمان لنظرها ، كان ذلك واجباً على محامى الطاعن ، ولكنه لم يقم به ، وعلى العكس فقد أبدى أن ولايته على مصلحة موكله (الطاعن) تخول له أن يبدى طمأنينته إلى عدالة المحكمة ــ ، ويقينه بصلاحيتها للحكم فيها ، على الرغم مما بدر من موكله ، مما يضيق به كل صدر إلا صدر العــدالة ، أو أنه يريد

استمرار المحاكمة . مما مفاده أن محامى الطاعن لم يرد حضرة رئيس المحكمة ، ولا تنحيته بل ولا مجرد تأجيل الدعوى ، ويبين من ذلك أن هذا المحامى لم يقم بواجب الدفاع الذى يتطلبه القانون .

« وحيث إن رد القاضى عن الحكم هو بطبيعته حق شخصى للخصم نفسه ، وليس لمحاميه أن ينوب عنه فيه إلا بتوكيل خاص . ولما كان الطاعن لم يسلك هذا السبيل بالطريقة المقررة بالقانون ، ولا هو أناب عنه فى سلوكه محاميه ، وكان المحامى أن يدافع عن موكله بالطريقة التى يراها هو حسبما يمليه عليه ضميره واجتهاده ، وكان الثابت مع ذلك فى محضر الجلسة أن القضية قد أجل نظرها بالفعل فى ذلك اليوم للاستعداد ، وإعلان شهود النفى ، فتهيأت بذلك للطاعن فرصة اتخاذ ما يراه فى مصلحته ، لحضر الجلسة التالية ومعه محاميه الذى ترافع فى الدعوى من غير ما اعتراض من الطاعن بشىء مما يثيره — لما كان كل ذلك ، فان هـذا الوجه من الطعن يكون بدوره على غير أساس .

« وحيث إن مبنى الوجه الثالث أن الحكم المطعون فيه جاءت أسبابه متناقضة مع منطوقه فانه بينما يبين من الأسباب أن المحكمة قد اعتبرت المتهمة الثانية مسئولة مسئولية كاملة عن أعمالها مما يلزم عنه مساءلتها كزوجها الطاعن سواء بسواء — بل إن المحكمة فى فقرة أخرى من الحكم ، قد اعتبرت مسئولية هذه المتهمة أكبر من مسئولية زوجها ، مما يقر فى الأذهان أن العقوبة بالنسبة اليها ستكون شديدة ، وبينما يبين من هذه الأسباب فيما يختص بالطاعن أن المحكمة ستأخذه بالرأفة ، إذا بالمحكمة تنتهى مما تقدم إلى التشديد على الطاعن حيث مهدت للتخفيف ، وإلى الرأفة بالمتهمة الثانية حيث مهدت للتشديد ، فقد قضت على الطاعن بالسجن خمس سنوات وبتغريمه مائة جنيه ، وعلى المتهمة الثانية بالحبس مع الشغل لمـدة سنة وتغريمها ٥٠ جنيها — ويضيف الطاعن أن ذلك كان النتيجة الطبيعية للجو الذى ساد نظر القضية والذى كان يتعين معه على ماسبق القول أن يتنحى حضرة رئيس المحكمة عن نظرها .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى فيما يختص بكل من المتهمة الثانية والطاعن بما يتوافر فيه عناصر الجناية التى دانهما بها ، ثم انتهى إلى القول بصدد تقدير العقوبة بأنه : « لما كان المتهم الثالث (الطاعن) زوجا ، ونشاطه ملحوظاً ، والتقارير العديدة المضبوطة تدل على أنه صاحب نفوذ وتأثير فى هذه الحركة ، فترى المحكمة أخذه بالشدة . ومن حيث إن المتهمة الثانية زوجة ، وقد يجوز أنها تأثرت لدرجة ما بسلطان زوجها ، ولو أن هذا التأثير لا يخليها من المسئولية ، ولصغر سنها ترى المحكمة أخذها بشىء من الرأفة باستعمال المادة ١٧ عقوبات » . لما كان ذلك ، وكان تقدير العقوبة فى الحدود المقررة للجريمة المطروحة هو مما تختص به محكمة الموضوع بغير معقب عليها فيه ، فإن مما يثيره الطاعن فى هذا الوجه يكون كذلك على غير أساس .

« وحيث إنه لكل ما تقدم يتعين رفض هذا الطعن موضوعا .

« وحيث إنه لما كان الطاعن قد صدر الوجه الثالث من أوجه طعنه بالعبارة المدونة بالأسطر الخمسة الأولى من الوجه المذكور بالصحيفة الثامنة من أصل تقرير أسباب طعنه ، وكانت

هذه العبارة جارحة تخالف الآداب والنظام العام ، ولا يصح توجيهها إلى قاض يقوم بواجبه ، فان المحكمة ترى أن تأمر من تلقاء نفسها بمحوها من تقرير أسباب الطعن وذلك عملا بالحق المخول بمقتضى المادة ١٢٧ من قانون المرافعات».

(القضية رقم ١٨٩٥ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور فهيم ابراهيم عوض بك بدلا من ابراهيم خليل بك المستشار) .

١٩٢

٢٦ مارس سنة ١٩٥١

نقض . عدم تمسك المتهم أمام محكمة الموضوع بقيام حالة الدفاع الشرعى . ليس فى الحكم ما يدل على قيام هذه الحالة . الطعن فى الحكم لعدم تعرضه لبحثها . لا يقبل .

المبدأ القانونى

إذا كانت الوقائع الثابتة فى الحكم لا تفيد قيام حالة الدفاع الشرعى بل على العكس تفيد أن المتهم انما أطلق العيار بعد انتهاء الاعتداء عليه وهرب الجانى مما لا يبقى معه وجود لحق الدفاع ، وكان المتهم لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بقيام حالة الدفاع الشرعى لديه — فإن ما يثيره من ذلك أمام محكمة النقض لا يكون مقبولا .

(القضية رقم ٨٨ سنة ٢٠ ق برئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وأحمد حسنى بك وحسن اسماعيل الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك المستشارين) .

١٩٣

٢٦ مارس سنة ١٩٥١

تعويض . تقديره موضوعى .

المبدأ القانونى

إن تقدير التعويض من شأن محكمة الموضوع بدون معقب عليها فيه ، فما دامت مسؤولية المحكوم عليه بالتعويض ثابتة فلا يقبل منه أن يجادل أمام محكمة النقض فى مقدار التعويض المقضى به .

(القضية رقم ١٢٢ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة وحضور ابراهيم خليل بك بدلا من احمد حسنى بك المستشار) .

١٩٤

٢٦ مارس سنة ١٩٥١

محكمة استئنافية . إجراء تحقيق . ليس فى القانون ما يمنعها من ذلك إذا رأت لزوما له ، ولو كان ذلك بعد نقض الحكم بناء على طعن المتهم أو كان المتهم وحده هو المستأنف ، ما دامت لم تسوىء مركزه بالعقوبة .

المبدأ القانونى

ليس فى القانون ما يمنع المحكمة الاستئنافية — وهى تفصل فى الدعوى — من اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق إذا هى رأت لزوماً لذلك لاستظهار وجه الحق فى الدعوى ، ولو كان هذا بعد نقض الحكم بناء على طعن المتهم ، أو كان المتهم وحده هو المستأنف ، ما دامت لم تسوىء مركزه بالعقوبة التى قضت بها عليه .

(القضية رقم ٢١٥ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة وحضور احمد حسنى بك بدلا من ابراهيم خليل بك المستشار) .

١٩٥

٢٦ مارس سنة ١٩٥١

دفاع . شهود نفى . عدم إعلان المتهم إياهم طبقاً لما رسمه القانون . ليس له الحق فى طلب تأجيل الدعوى لاعلانهم . للمحكمة تقدير وجاهة الطلب . النظم التى وضعها القانون لإعلان الشهود . لم يقصد منها الاخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية . رفض المحكمة تأجيل الدعوى لإعلان شاهد بناء على أن ما سيقوله منقوض بشهادة الشهود الآخرين الذين لا شبهة فى أقوالهم . إخلال بحق الدفاع .

المبدأ القانونى

إن القانون مع وضعه النظم التى يتبعها المتهم فى إعلان الشهود الذين يرى لنفسه مصلحة فى سماعهم أمام محكمة الجنايات لم يقصد مطلقاً إلى الاخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية التى تقوم على أن المعول عليه بصفة أصلية يجب أن يكون هو التحقيق الشفهى الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة وتسمع فيه الشهود سواء لإثبات التهمة أو لنفيها على أن يكون لها بعدئذ أن تتزود إلى جانب ذلك بجميع مافى الدعوى من عناصر بشرط أن تكون مطروحة للبحث بالجلسة. وإذا كان القانون قد خول المحكمة بما لها من الهيمنة على الاجراءات أن تقدر وجاهة طلب المتهم الذى لم يسلك السبيل المرسوم لإعلان شهوده فإنما ذلك مفاده أن القانون خولها تقدير ما إذا كان جاداً فى طلبه وله مصلحة فيه أو أن طلبه غير منتج أو أنه لم يقصد به سوى تعطيل الفصل فى الدعوى . فإذا كانت المحكمة قد رفضت طلب الطاعن تأجيل الدعوى وبررت ذلك بأن شهادة الشاهد الذى طلب سماعه لن تجديه شيئاً لأنها منقوضة بشهادة الشهود الآخرين فإنها تكون قد أخلت بحق المتهم فى الدفاع ، إذ ذلك منها سبق بالحكم بكذب الشاهد على افتراض أنه سيقول ما قاله فى التحقيق أو أنها لن تتأثر بسماعها له بغير الأثر الذى حدث من اطلاعها على أقواله المدونة فى حين أنه قد يدلى بغير ما أدلى به فى التحقيق وفى حين أن تقدير الشهادة لا يكون بالقول المجرد ولكن أيضاً بكيفية أداء الشاهد للشهادة وموقفه ومسلكه أمام المحكمة .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه طلب إلى المحكمة تأجيل الدعوى لإعلان شاهد نفى ، فلم تجبه إلى هذا الطلب ، مع أن القضية كانت منظورة لأول مرة ، ومن حق المتهم طلب التأجيل لإعلان شهوده. وفضلا عن هذا ، فان المحكمة قد بررت رفضها لهذا الطلب بأن شهادته منقوضة بشهادة شهود الإثبات ، مع أنها لم تكن قد سمعته ولا سمعتهم .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على أوراق المحاكمة أن محامى الطاعن تقدم إلى المحكمة قبل بدء نظر الدعوى بطلب تأجيلها لاستدعاء شاهد نفى ، فرفضت المحكمة هذا الطلب ، وسارت فى سماع الدعوى . ثم إنه فى مرافعته بعدئذ أشار إلى ماشهد به ذلك الشاهد فى التحقيق ، وقال : « لهذه الشكوك كنت ملتمساً إحضار شاهد النفى » ، والمحكمة قضت بإدانته ، وأشارت فى الحكم إلى هذا الطلب بقولها : « أما استناد

المتهم الأول إلى ذلك الذى شهد به ابراهيم السيد عامر فى التحقيقات فان هذا لايجديه شيئا لأن شهادة هذا الشاهد منقوضة بشهادة أولئك الشهود الذين لم تبد للمحكمة أية شبهة فى صحة شهادتهم على خلاف هذا الشاهد الذى تقدم به المتهم وما يوحى به تقديمه من محاولة تخليصه من التهمة المسندة إليه مما ترى المحكمة معه عدم الاطمئنان إلى صحـــة هذه الشهادة وأنه من المتعين لذلك إطراحها ، ومن ثم فلم تر المحكمة وجها لإجابة طلب المتهم سماع أقوال هذا الشاهد ».

« وحيث إنه وإن كان مايذهب اليه الطاعن من أن للمتهم الحق فى تأجيل نظر الدعوى لسماع شهوده إذا كانت تنظر لأول مرة غير صحيح لأن قانون محا كم الجنايات قد رسم الطريق التى يسلكها المتهم فى إعلان الشهود الذى يرى لنفسه مصلحة فى سماعهم أمام المحكمة وذلك بأن يطلب إلى قاضى الإحالة الأمر بإعلانهم أو يعلنهم هو إذا لم يأمر قاضى الاحالة بإعلانهم بحيث إنه إذا لم يسلك ذلك الطريق فان المحكمة تكون فى حل من إجابة طلبه أو عدم إجابته إلا أن مارسمه القانون من ذلك إن هو إلا بعض ما وضعه لتنظيم إجراءات المحاكمة أمام محا كم الجنايات لكى يتيسر لها الفصل فى القضايا فى الدور المحدد لها دون تأخير فينال المجرم جزاءه ، ويتحقق بذلك الردع المقصود من العقاب والذى لايتأتى على أكمله إلا إذا حصل على وجه السرعة أو تتضح براءته فلا يبقى الاتهام معلقا عليه — مع ذلك كله فان القانون إذ وضع تلك النظم لم يقصد مطلقا إلى الإخلال بالأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية التى تقوم على أن المعول عليه بصفة أصلية يجب أن يكون هو التحقيق الشفهى الذى تجريه المحكمة بنفسها فى الجلسة وتسمع فيه الشهود سواء أكانوا لإثبات التهمة أم نفيها على أن يكون لها بعدئذ أن تتزود إلى جانب ذلك بكافة مافى الدعوى من عناصر بشرط أن تكون مطروحة للبحث بالجلسة فاذا كان القانون قد خول للمحكمة بما لها من الهيمنة على الإجراءات أن تقدر وجاهة طلب المتهم الذى لم يسلك السبيل المرسوم لإعلان شهوده فانما ذلك مفاده أن القانون خولها تقدير ما إذا كان جاداً فى طلبه وله مصلحة فيه أو أن طلبه غير منتج أو أنه لم يقصد به سوى تعطيل الفصل فى الدعوى . كما قد يستفاد من تنكبه ذلك السبيل وأنه لو كان قد رأى لنفسه مصلحة فى سماع المحكمة لهم لقام بإعلانهم قبل الجلسة مادام هو قد أعلن لها فى الميعاد الذى حدده القانون .

« وحيث إنه إذا تقرر هذا فان المحكمة إذ بررت رفض طلب الطاعن تأجيل الدعوى بأن شهادة الشاهد الذى طلب سماعه لن تجديه شيئاً لأنها منقوضة بشهادة الشهود الآخرين الذين لم تبد لها أية شبهة فى صحة شهادتهم وأنها لذلك لا تطمئن إلى ماشهد به فى التحقيق ولا ترى وجها لإجابة طلب المتهم سماعه إذ بررت المحكمة رفضها لذلك ورفضت الطلب قبل أن تبـــدأ بسماع الدعوى تكون قد أخلت بحق دفاع المتهم بالحكم بكذب الشاهد على افتراض أنه سيقول ماقاله فى التحقيق أو أنها لن تتأثر بسماعها له بغير الأثر الذى حدث من اطلاعها على أقواله المدونة . كما أنها فنــــدت شهادته مقدما بأقوال شهود الإثبات قبل أن تسمعهم وقد يكون الواقع غير ما افترضته المحكمة فيقول هذا الشاهد غير ماقاله فى التحقيق أو يقول شهود الإثبات غير ماقالوه أو يتضح لها من مناقشتهم عدم صحة شهادتهم كما أن الحكمة فى التحقيق الشفهى هى أن تقدر المحكمة شهادة الشهود لا بالقول المجرد الذى يصدر عنهم وحده ولكن أيضاً بكيفية أدائهم للشهادة وموقفهم ومسلكهم أمامها .

« وحيث إنه لذلك فان المحكمة إذ رفضت سماع الشاهد الذى طلب الطاعن سماعه تكون قد أخلت بحقه فى الدفاع مما يعيب حكمها ويوجب نقضه .

« وحيث إنه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن».

(القضية رقم ٢٢٧ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة)

١٩٦

٢٧ مارس سنة ١٩٥١

دفاع . تقديم مذكرة من أحد الخصوم بدفاعه فى الفترة التى حجزت القضية فيها للحكم دون أن يطلع عليها خصمه . إخلال بحق الدفاع .

المبدأ القانونى

من المقرر أن تقديم مذكرة من أحد الخصوم بدفاعه بغير اطلاع خصمه عليها ينطوى على اخلال بحق الدفاع لما يترتب على ذلك من عدم تمكين الخصم الذى لم يعلن بها من مناقشة وجهة النظر التى احتوتها هذه المذكرة . وإذن فمتى كان الثابت فى محضر الجلسة أن المحكمة الاستئنافية بعد أن سمعت الدعوى أجلت النطق بالحكم فيها أسبوعين وصرحت بتقديم مذكرات لمن يشاء من الخصوم فى الأسبوع الأول ، وكان الثابت من مطالعة مفردات الدعوى أن المدعى بالحقوق المدنية قدم بعدئذ مذكرة قبلت وضمت لملف الدعوى دون أن تعلن للمتهمين أو أن يطلع عليها محاميهما — فإن الحكم الصادر بادانة المتهمين وبالزامهما بالتعويضات المدنية يكون معيباً متعيناً نقضه .

(القضية رقم ٧٥ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة وحسن اسماعيل الهضيبى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك المستشارين) .

١٩٧

٢٧ مارس سنة ١٩٥١

ا — إثبات . شاهد . أخذ المحكمة بأقواله أمامها دون أقواله الأولى فى البوليس . لا جناح عليها فى ذلك .

ب — إجراءات . محكمة . يجوز لها أن تندب أحد أعضائها لمعاينة محل الحادث . لاتثريب على المحكمة إن قام من انتدب لهذا الانتقال بتنفيذه وعرضه على الهيئة الجديدة .

ج — إجراءات . مجرد عدم وجود محضر الانتقال فى صورة الدعوى . لايترتب عليه بطلان .

المبادىء القانونية

١ — لاجناح على المحكمة إن هى أخذت بأقوال الشاهد أمامها على أساس أنها صحيحة وصادقة دون أقواله الأولى المخالفة بالبوليس ، وهى إذ تفعل ذلك لا يصح أن يقال عنها إنها وقعت فى تناقض ما دام تقدير قوة الدليل فى الإثبات من سلطتها وحدها .

٢ — يجوز للمحكمة بدلا من أن تنتقل بكامل هيئتها لمعاينة محل الحادثة أن تأمر بذلك واحداً من قضاتها ممن كان حاضراً وقت المرافعة فى الدعوى ولا تثريب على المحكمة إن قام من انتدب من الأعضاء لهذا الانتقال بتنفيذه وعرضه على الهيئة الجديدة إذ أن هذا الحكم قد صدر من هيئة تملكه

ولا حرج فى نفاذه ومن جهة أخرى فإنه وهو جزء من التحقيق الذى أجرى فى الدعوى قد تم بحضور طرفى الخصوم، وكان مطروحاً على بساط البحث عند نظر الدعوى ثانية، ولم يعترض أحد عليه بشىء ومن ثم فإنه لا يقبل إثارة البطلان فى شأنه لأول مرة أمام محكمة النقض.

٣ ــ إن مجرد عدم وجود محضر الانتقال فى صورة الدعوى لا يترتب عليه بطلان، لأن ذلك وحده لا يفيد عدم اطلاع باقى أعضاء الهيئة عليه أو العلم بما حواه. فإذا كان المتهم لم يدع وقوع شىء من ذلك وقصر نعيه على الحكم أن محضر الانتقال لم يكن بالملف بل كان مع محاميه الذى فاته تقديمه إلى المحكمة، فإن طعنه لا يكون له محل.

المحكمة

«حيث إن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعنين بالقتل العمد جاء باطلا، ذلك أن المحكمة قد استندت فى الادانة إلى أقوال الشاهد الذى كان مرافقاً للقتيل بالجلسة بالرغم من مخالفتها لأقواله فى التحقيق الابتدائى ودون أن ترد على ما أثاره الدفاع فى شأن هذا التناقض الواضح وكذلك الحال فيما شهد به أحد شهود الإثبات الآخرين. كما لم تعن بالرد على الدفاع عن «الطاقية» التى قيل بالعثور عليها بجوار الجثة، والتى عرضت على الكلب البوليسى فشمها، وتعرف على الطاعن الثانى إذ دافع محاميهما بأنها لا بد وأن تكون قد دست بقصد اتهامهما وذلك بعد تفتيش منازلهما وقبل حضور وكيل النيابة. واستدل بما جاء بمحضر المعاينة التى أجراها محقق البوليس إذ عنى فيه بإثبات أوصاف دقيقة للجثة وما عليها من الملابس. ولما وجد حولها من الآثار ولم يذكر شيئاً عن هذه «الطاقية» ويضيف الطاعنان أن الحكم قد بنى أيضا على إجراءات باطلة وفى بيان ذلك يقولان إن الدعوى كانت قد نظرت أمام هيئة معينة وحجزتها للحكم، ثم أصدرت قراراً بالانتقال للمعاينة، ولكنها ندبت لذلك رئيسها دون أن تجريها المحكمة بكامل أعضائها. وأنه لما أن أعيد نظر الدعوى فى اليوم المحدد له كانت الهيئة الأولى قد تغيرت ولم تكن الهيئة الجديدة تعلم العلة فى إجراء المعاينة، لأن الهيئة السابقة لم تفصح عن الاعتبارات التى جعلتها ترى إجراءها، فكان مقتضى هذا الذى حصل أن يصرف النظر عن قرار الانتقال حتى تسمع الهيئة الجديدة الدعوى، وترى رأيها فيها، ولكن الرئيس المندوب من الهيئة السابقة نفذ القرار وأجرى المعاينة ففرض بهذا العمل على الهيئة الجديدة قراراً غريباً عليها لم تتعرف السبب فيه ومن جهة أخرى فلم يكن محضر الانتقال الذى أجراه الرئيس المندوب تحت نظر المستشارين عند المداولة وإصدار الحكم فى الدعوى، والواجب أن تكون القضية بكامل أوراقها وتحقيقاتها تحت نظر المحكمة قبل الحكم، وأنه يترتب على عدم وجود هذا المحضر بالملف أن تكون المداولة التى حصلت باطلة، وبالتالى يكون الحكم باطلا، واستدل الطاعنان على ذلك بالشهادة الصادرة من قلم الكتاب والتى تفيد أن محضر المعاينة لم يكن مرفقاً بملف الدعوى، وذكرا أن المحكمة كانت قد تركت

هذا المحضر لمحامى الدفاع والمدعى بالحقوق المدنية للاطلاع عليه ، ولكن فات أحد محاميه رده الى المحكمة بعدها ، كما فاتها بدورها مطالبته بهذا الرد ، فلم تستكمل أوراق الدعوى .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها . ومتى كان الأمر كذلك وكان ما أوردته المحكمة له أصله فى التحقيقات ومن شأنه أن يؤدى إلى ما رتبته عليه ، فلا محل لما يثيره الطاعنان فى هذا الخصوص ، وهو جدل يتصل بتقدير الأدلة ومبلغ الاطمئنان إليها مما تستقل به محكمة الموضوع ولا معقب عليها فيه. هذا ولا جناح على المحكمة إن هى أخذت بأقوال الشاهد أمامها على أساس أنها صحيحة وصادقة دون أقواله الأولى المخالفة بالبوليس، وهى إذ تفعل ذلك لا يصح أن يقال عنها إنها وقعت فى تناقض ما دام تقدير قوة الدليل فى الإثبات من سلطتها وحدها . أما ما يشيران إليه عن المعاينة ، فلا وجه له ، إذ يجوز للمحكمة بدلا من أن تنتقل بكامل هيئتها لمعاينة محل الحادثة ، أن تأمر بذلك واحداً من قضاتها ممن كان حاضراً وقت المرافعة فى الدعوى ، ثم أنه لما كانت الهيئة الأولى قد أمرت بهذا الانتقال بحكم أصدرته فى جلسة علنية لما رأته فيه من فائدة ، فانه لا تثريب على المحكمة أن قام من انتدب من الأعضاء بتنفيذه ، إذ أن هذا الحكم وقد صدر من هيئة تملكه لا حرج فى نفاذه ، ومن جهة أخرى فانه وهو جزء من التحقيق الذى أجرى فى الدعوى تم بحضور طرفى الخصوم ، وكان مطروحا على بساط البحث عند نظر الدعوى ثانية ، ولم يعترض أحد على الانتقال الذى حصل بشىء — فإنه لا يقبل إثارة البطلان فى شأنه لأول مرة أمام محكمة النقض . أما ما يثيرانه بخصوص المحضر، فردود بأن مجرد عدم وجوده فى صورة الدعوى لا يترتب عليه بطلان لأن ذلك وحده لا يفيد عدم اطلاع باقى أعضاء الهيئة عليه أو العلم بما حواه إذ لم يدع الطاعنان وقوع شىء من ذلك بالفعل ، بل قصرا القول على أن المحضر لم يكن بالملف ، وأنه كان مع محاميهما الذى فاته تقديمه إلى المحكمة ، فلا يصح لهما النعى على الحكم لهذا السبب .

« وحيث إنه لما تقدم جميعه يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ٧٨ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

قضاء محاكم الاستئناف

القضاء المدنى

١٩٨

محكمة استئناف القاهرة

٢٨ أبريل سنة ١٩٥١

ا — استئناف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى . اعتباره استئناف جميع الأحكام السابق صدورها ما لم تقبل صراحة .

ب — تنفيذ عقد على خلاف شروطه . عدم جواز الرجوع الى تنفيذ شروطه .

ج — حرية الدائن فى اختيار من مال المدين ما يقتضى منه دينه .

المبادىء القانونية

١ — استئناف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التى سبق صدورها ما لم تكن قبلت صراحة وذلك خلافاً لما كانت تقضى به المادة ٣٦٢ من قانون المرافعات القديم من أن استئناف الحكم الصادر فى أصل الدعوى يترتب عليه استئناف جميع الأحكام التحضيرية أو التمهيدية فخرجت من هذا النص الأحكام القطعية التى سبق صدورها فى الدعوى فكان لزاماً رفع استئناف خاص عنها .

٢ — إذا نفذ الاتفاق على شروط تغاير ما ورد فيه فليس لأحد الطرفين أن تمسك به ما دام قد ارتضى هذا التغيير .

٣ — للدائن مطلق الحرية فى اختيار ما يشاء من ملك المدين لاقتضاء دينه .

٤ — لا تركه إلا بعد سداد الدين .

المحكمة

« حيث إن المستأنفة قصرت استئنافها على آخر حكم صدر فى الدعوى بتاريخ ١٩٤٩/٤/٢٠ وطلبت إلغاءه وتثبيت ملكيتها إلى المنزلين والمدخل المتنازع عليهما ولكن يبدو من أسباب الاستئناف ومن المذكرات المقدمة من المستأنفة أن تظلمها ينصب على الحكم السابق الصادر فى ١٩٤٨/٦/٢ وهو الذى قطع فى الملكية وعلى أساسه صدر الحكم المستأنف إلا أن هذا القصور قد تلافته المادة ٤٠٤ من قانون المرافعات الجديد التى تنص على أن استئناف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى يستتبع حتما استئناف جميع الأحكام التى سبق صدورها ما لم تكن قبلت صراحة وذلك خلافا لما كانت تقضى به المادة ٣٦٢ من القانون القديم من أن استئناف الحكم الصادر فى أصل الدعوى يترتب عليه استئناف جميع الأحكام التحضيرية أو التمهيدية فخرجت من هـــذا النص الأحكام القطعية التى سبق صدورها فى الدعوى وكان لزاماً رفع استئناف خاص عنها.

« وحيث إنه لم يثبت أن المستأنفة قد قبلت صراحة أو ضمناً الحكم الأول الصادر فى ١٩٤٨/٩/٢ ولم يدع المستأنف عليه الأول

ذلك فيتعين استقصاء أسباب تظلم المستأنفة من الحكم الأول ومن الحكم المستانف .

« وحيث إن المستأنفة نعت على محكمة الدرجة الأولى أنها اعتبرت القدر المتنازع عليه تركة للمدينة وما كان يصح للمستأنف عليه الثانى أن يتصرف فيه إلا بعد سداد ديون التركة مع أن هذا القدر ليس تركة للمتوفاة التى أسقطت حقها فى ملكيته للمستأنف عليه الثانى بمقتضى إقرارات ومحاضر صلح مصدق عليها من مجلس حسبى بنى سويف قبل أن ينشأ دين المستأنف عليه الأول كما أن المتوفاة تركت ٣٤ فدانا و ١٢ قيراطا ورثه عنها وكان أولى بالمستأنف عليه الأول أن ينزع ملكيتها .

« وحيث إن العقد الصادر للمستأنفة من ولدها المستأنف عليه الأول فى ١٩٤٦/٨/٣ ببيع المنزلين والمدخل مدار النزاع ينص على أن المنزل الكائن بالمرماح بشارع بدرخان والقوللى قد آلت ملكيته للبائع بمقتضى محضر صلح حاصل بينه وبين أخته المرحومة زينب سيد احمد زعزوع التى توفيت عنه بصفته الوارث الوحيد لها وذلك فى مقابل الدين الذى كان مطلوباً له بذلك المحضر المؤرخ ١٩٣٩/٧/٦ والمصدق عليه فى وزارة العدل فى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٩ وقد اشترت أخته هذا المنزل من الحاج احمد محمد بدوى الذى اشتراه من دائرة المرحوم حنا بك شاروبيم وينص هذا العقد أيضاً على أن البائع تملك المنزل الثانى الكائن بشارع الدهشورى بمحضر صلح مؤرخ فى ١٩٤٠/٢/٨ وثابت التاريخ فى ١٩٤٠/١١/١٥ صادر من أخته المرحومة زينب سيد احمد زعزوع ملحقا لمحضر الصلح الأول المحرر فى ١٩٣٩/٧/٦ (المستند الخامس فى الحافظة المرقيمة ٦ ملف الاستئناف) .

« وحيث إن محضر الصلح المشار اليه والمحرر فى ١٩٣٩/٧/٦ بين السيدة منيرة هانم صبرى (المستأنفة بصفتها وصية على نجلها محمد توفيق زعزوع الشهير بعمرو) (المستأنف عليه الثانى) طرفا أولا وورثة المرحوم خليل بك زعزوع طرفا ثانياً والسيدة زينب هانم سيد احمد زعزوع طرفا ثالثاً لتسوية ما بينهم من منازعات وبمقتضاه تعهدت السيدة زينب سيد احمد زعزوع بأن تقوم من تاريخ نفاذ هذا المحضر بعمل الإشهاد الشرعى بعملية وقف ١٢٠ فداناً من ملكها فى السبيلين وكذا المنزل المملوك لها بطريق الشراء من الحاج احمد محمد بدوى الكائن بشارع المرماح على اسم محمد توفيق زعزوع الشهير بعمرو وعلى أولاده وذريته من بعده وألا تخول لنفسها الحق فى الشروط العشرة حال حياتها » وتعهدت بأن تدفع للطرف الأول ٢٥٠ جنيها نقداً لحساب مصاريف الإشهاد والتزمت زينب هانم بعمل الإشهاد الشرعى عن الأطيان والمنزل وجعلهما وقفاً على محمد توفيق زعزوع وعلى أولاده وأولاد أولاده حسب الميراث الشرعى ولا تخول لها الشروط العشرة حال حياتها وتخولها لمحمد أفندى توفيق زعزوع يدخل ويخرج فى الوقف من ذريته فقط من يشاء على أن يقوم الطرف الأول (المستأنفة) بإجراء جميع ما يلزم لعمل الوقف بنفسه خاصة ولا تلزم الطرف الثالث إلا التوقيع على الإشهاد الشرعى على أن يحضر الكاتب المختص لمنزلها وإذا امتنعت عن التوقيع على إشهاد الوقف بعد حضور الكاتب إلى منزلها تصبح الأطيان والمنزل ملكا حراً لمحمد توفيق زعزوع الشهير بعمرو يكون له حق التصرف فيها بكافة التصرفات ويعتبر البيع مقابل المبالغ المبينة

بهذا المحضر والتى من أجلها تلتزم السيدة زينب بعمل الوقف ويجوز للطرف الأول (المستأنفة) بعد امتناع السيدة زينب عن التوقيع على الاشهاد أن ترفع دعوى بصحة التوقيع ونقل التكليف باسم قاصرها وتقرر أن هذا الصلح فى مصلحة القاصر وتقدم للمجلس الحسبى للنظر فيه وأخذ التصريح اللازم » (المستند المقدم بالحافظة الرقيمة ٧ دوسيه الاستئناف) .

وفى ١٩٤٠/٢/٨ اتفقت منيرة هانم صبرى (المستأنفة) باعتبارها وصية على محمد توفيق زعزوع طرف أول والسيدة زينب سيد احمد زعزوع طرف ثان على أن تتنازل للطرف الأول عن الطلب المقدم لمجلس حسبى مديرية بنى سويف بالحجر على الطرف الثانى وتتنازل هذه عن الطلب المقدم منها بعزل الطرف الأول من الوصاية وحدد لنظر الطلبين ٢٠ فبراير سنة ١٩٤٠ .

وتعهدت السيدة زينب الطرف الثانى بأن تحرر حجة إيقاف على نفسها مدة حياتها ومن بعدها على محمد توفيق زعزوع عن الباقى من أطيانها الكائنة بالسبيلين وتكاليفه بعد كل التصرفات الحاصلة فيها مراعاة للاتفاق السابق المحرر بينهما والمؤرخ ١٩٣٩/٣/٦ قاضيا بإيقاف ١٢٠ فداناً ويكون المطلوب إيقافه ١٤٦ فداناً بما فى ذلك الـ ١٢٠ فداناً السابقة وذلك المنزل الكائن ببندر بنى سويف بشارع الدهشورى على أن ينتفع الطرف الأول به بعد تسجيل حجة الوقف بالسكنى فيه والتزام هذا الطرف بعمل الإجراءات الخاصة بالايقاف وتحضير المستندات اللازمة له وفى حالة تمام هذه الإجراءات وانتقال الكاتب لمنزل السيدة زينب بالمرماح تكون على استعداد للتوقيع على حجة الإيقاف وكل المصاريف اللازمة لذلك تكون على حساب الطرف الأول ومن مبلغ الـ ٢٥٠ جنيها التى دفعتها السيدة زينب وهذا المبلغ هو المنصوص فى محضر الصلح وبهذا يقرر الطرف الأول بأنه تخالص عن المبلغ المذكور وعليها القيام بدفع جميع الرسوم المستحقة على طلب الإيقاف واستحضار المستندات اللازمة له سواء من المساحة أو المديرية أو كشوف رسمية أو شهادات أو حجج من طرفها خاصة بدون أى دخل للطرف الثانى .

وتقرر السيدة زينب هانم بأنها اعتزمت عمل وقف خيرى بناحية ناى مركز بنى سويف وسيكون النظر على هذا الوقف الخيرى فيها مدة حياتها ومن بعد وفاتها يكون النظر عليه لأخيها محمد توفيق زعزوع ثم لأولاده وثبت تاريخ هذا الاتفاق فى ١٩٤٠/١١/١٥ (والمستند الثانى فى الحافظة الرقيمة ٦ ملف الاستئناف) .

وفى ١٩٤٠/٣/٢ أقرت السيدة زينب هانم سيد أحمد زعزوع بأن محضر الصلح المؤرخ ١٩٣٩/٧/٦ والمعتمد من المجلس الحسبى فى ١٩٣٩/١١/٢٨ ومن الوزارة فى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٩ نص على أن توقف لأخيها محمد توفيق زعزوع المنزل الذى اشترته من الحاج أحمد محمد بدوى والواقع بشارعى بدرخان والغرابلى على أن ينتفع بالسكنى فيه واستلامه طول حياتها ومن بعدها يكون الانتفاع والاستغلال لأخيها المذكور وأولاده وبما أنه قد تعذر إيقافه الآن لعدم تسجيل عقد شرائها وعقد شراء البائع لها من دائرة حنا شاروبيم فتتعهد بأنه بمجرد التسجيل توقف المنزل طبقاً لمحضر الصلح المشار إليه على أن تكون مصاريف

ورسوم الإيقاف على حساب أخيها وإذا حصل فيها أى تصرف فى هذا المنزل بالبيع أو الرهن أو الاستدانة عليه بأى حق كان فتلزم بمبلغ ٦٠٠ جنيه قيمة ثمن هذا المنزل وتكون تصرفاتها لاغية ولا قيمة لها بأى حال مع إلزامها بجميع ما يترتب على ذلك من المصاريف والتضمينات التى تترتب على ذلك وأثبت تاريخ هذا الإقرار فى ١٩٤٢/١/١ (المستند الثالث فى الحافظة السابقة) .

وفى ١٩٤٠/١٠/٢٧ تم الإيقاف بإشهاد وحرره كاتب محكمة بنى سويف الابتدائية الشرعية بمنزل السيدة زينب هانم سيد أحمد زعزوع وأثبت فيه أن السيدة المذكورة أشهدت على نفسها طائعة مختارة أنها أوقفت وحبست وتصرفت لله تعالى بجميع الأطيان البالغ قدرها ١٣٦ فدانا و ٣ قيراط و ١٢ سهما والكائنة بناحية السيلين من ذلك ٢٠ فدانا و ٦ قيراط و ١٨ سهما على أخيها محمد توفيق زعزوع والباقى وقدره ١١٦ فدانا و ٢١ قيراطا و ٤ سهم تنتفع بها مدة حياتها ثم بعدها يكون وقفاً على أخيها المذكور مدة حياته مضافاً للقدر السابق ومن بعده يصرف ريع الموقوف جميعه إلى الست والدته منيره حسن صبرى إن كانت موجودة على قيد الحياة وإذا لم تكن على قيد الحياة وقت وفاته يكون ذلك الموقوف جميعه وقفاً مصروف على أولاده وأولادهم ونسلهم وعقبهم طبقة بعد طبقة .

واشترطت المشهدة أن النظر على الوقف لها مدة حياتها عدا القدر الموقوف على أخيها فإن النظر عليه يكون من اليوم . ومن بعدها يكون النظر لأخيها المذكور مضافاً لما هو ناظر عليه ومن بعده يكون النظر على الموقوف جميعه للست والدته منيره حسن صبرى إن كانت على قيد الحياة فإن لم تكن كذلك فيكون النظر لأولاد محمد توفيق وحرمت المشهدة نفسها ومن يليها الشروط العشرة (المستند الرابع الحافظة السابقة) .

« وحيث إن عقد شراء المستأنفة ناطق بأن البائع لها (المستأنف عليه الثانى) تملك المنزل الكائن بشارع الدهشورى بمقتضى الاتفاق المؤرخ ١٩٤٠/٢/٨ ولكن الاتفاق المذكور خلا تماماً مما يؤيد هذا الادعاء والإشارة العابرة التى وردت فيه عن محضر الصلح المحرر فى ١٩٣٩/٣/٦ لا تستتبع سريان الشروط المدونة بهذا المحضر على ذلك الاتفاق الذى تجرد من أية دلالة على أن السيدة زينب زعزوع قد وافقت على التنازل عن ملكية المنزل المشار إليه كما أنها لم توقفه فيبقى فى تركتها بعد وفاتها ومن حق المستأنف عليه الأول أن يستوفى دينه من ثمنه .

« وحيث إن محضر الصلح المحرر فى ٦ يوليه سنة ١٩٣٩ صريح فى أن ملكية المنزل الكائن بالمرماح لا تنتقل الملكية للمستأنف عليه الثانى إلا إذا امتنعت أخته عن إيقاف ذلك المنزل فانتقال الملكية شرط كجزاء على الامتناع عن الإيقاف والشرط الجزائى لا يستحق إلا بعد تكليف المتعهد بالوفاء تكليفاً رسمياً طبقاً لنص المادة ١٢٠ من القانون المدنى القديم الذى كان سارياً عند التعاقد ولم تدع المستأنفة أنها قامت بهذا التكليف كما أنها هى التى تكفلت بإعداد إشهاد الوقف بعد أن تقاضت مصاريفه مقدماً ولم يثبت أنها أعدت إشهاداً شاملا للأطيان والمنزلين وامتنعت السيدة زينب عن توقيعه حتى يمكن القول بتحقق الشرط واستحقاق الجزاء ثم أن الوقف الذى تضمنه الإشهاد الذى أعدته المستأنفة تم

على أسس تغاير الشروط الواردة بمحضر الصلح وبالاتفاق اللذين يستمد منهما المستأنف عليه الثانى ملكيته للمنزلين المتنازع عليهما فالوقف لم يشمل سوى ١٣٦ فدانا و ٣ قيراطا و ١٢ سهما من المائة ستة وأربعين فداناً المتفق على إيقافها وقد أدخلت المستأنفة فى الوقف والنظر إذا توفى ولدها (المستأنف عليه الثانى) حال حياتها ولذا رضيت (المستأنفة) بحرمانه من الشروط العشرة التى كانت قد احتفظت له بها وهذا ينم عن أن الوقف تم على أسس جديدة ارتضاها الطرفان ويفسر تقاعس المستأنفة عن رفع دعوى صحة ونفاذ محضر الصلح والاتفاق الملحق به عن المنزلين والعشرة أفدنة التى لم يتناولها الوقف.

« وحيث إنه فضلا عما تقدم فالإقرار المقدم من المستأنفة الصادر من السيدة زينب زعزوع قد أحلها من الشرط الجزائى وحصر مسئوليتها فى دفع ثمن المنزل الكائن بالمرماح إذا تصرفت فيه تصرفاً يحول دون إيقافه.

« وحيث إنه يخلص مما سلف أن المنزلين والمدخل أساس النزاع لم تخرج من ملكية السيدة زينب زعزوع وقد توفيت عنها فيحق للمستأنف عليه أن يقتضى دينه من ثمنها وليس للمستأنفة أن تعارض فى ذلك بدعوى أن المدينة قد خلفت أملاكا أخرى فللدائن مطلق الحرية فى اختيار محل وفاء دينه.

« وحيث إن المستأنفة هى التى باشرت الصلح والاتفاق الملحق به بصفتها وصية على ولدها (المستأنف عليه الثانى) وهى التى أعدت إشهاد الوقف ولذا فإنها بصيرة بكنه هـــذه التصرفات وملابساتها وخبيرة بمدلولها ومؤداها فليس لها والحالة هذه أن تحاج المستأنف عليه الأول بعقد البيع الصادر لها من ولدها المستأنف عليه الثانى على أساسها وإذا كانت ملكية العقارات المتنـــازع عليها قد آلت للمستأنف عليه المذكور بالميراث عن أخته التى توفيت فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٤٥ قبل البيع الصادر للمستأنفة إذ لا تركة إلا بعد سداد الدين.

« وحيث إنه بناء على ما تقـــدم وعلى ما لا يتعارض معه من الأسباب التى بنى عليها الحكم الصادر فى ١٩٤٨/٦/٢٠ والحكم المستأنف يكون هذان الحكمان سديدين ولا حق للمستأنفة فى التظلم منهما ».

(استئناف السيدة منيرة هانم حسن صبرى وحضر عنها الأستاذ عبد الله بباوى عن الأستاذ محمد حميدة ضد عبد الرحمن بك زعزوع وآخر وحضر عن الأول الأستاذ ميخائيل لبيب عن الأستاذ أمين خليفة رقم ٢٨٤ سنة ٦٧ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة صادق العجيزى بك وكيل المحكمة ومحمد عبد الله السعدنى بك وأحمد الجارم بك مستشارين).

١٩٩

٨ مايو سنة ١٩٥١

محكمة استئناف القاهرة

ميعاد قيد الاستئناف. إضافة مواعيد المسافة.

المبدأ القانونى

يضاف ميعـاد المسافة على ميعاد قيد الاستئناف المنصوص عليه فى المـادة ٤٠٧ من قانون المرافعات.

المحكمة

« من حيث إن المستأنف عليه دفع ببطلان الاستئناف لعدم قيده خلال ثلاثين يوما من تاريخ الاعلان طبقا للمادة ٤٠٧ من قانون المرافعات التى تنص على أنه « على المستأنف أن يقيد استئنافه خلال ثلاثين يوما من تاريخ آخر اعلان صحيح بصحيفة الاستئناف .. فاذا لم يتقيد الاستئناف اعتبر كأن لم يكن وإن قيد بعد المواعيد المذكورة حكم ببطلان الاستئناف إذا طلب الخصم ذلك قبل التعرض للموضوع » وتمسك بأن عريضة الاستئناف أعلنت فى ٧ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ ولم يتم القيد إلا فى يوم ٨ اكتوبر سنة ١٩٥٠ أى فى اليوم الحادى والثلاثين .

« ومن حيث إن المستأنف قد رد بانه يجب احتساب ميعاد مسافة يضاف إلى ميعاد القيد وأنه باحتساب ميعاد المسافة يكون القيد قد تم فى الميعاد القانونى وارتكن فى ذلك إلى المادة ٢١ من قانون المرافعات إذ تنص على أنه « إذا كان الميعاد معيناً فى القانون للحضور أو لمباشرة إجراء فيه زيد عليه يوم لكل مسافة مقدارها خمسون كيلوا مترا بين المكان الذى يجب الانتقال منه وبين المكان الذى يجب الانتقال إليه . . . » وقرر أنه يقيم بدلاص مديرية بنى سويف وهى تبعد عن مقر محكمة الاستئناف الواجب القيد فيها بأكثر من ١٢٠ كيلومتراً ويكون ميعاد المسافة يومين باضافتهما إلى ميعاد القيد وهو الثلاثين يوما يكون القيد قد تم فى الميعاد .

« ومن حيث إنه وإن كانت المحاكم قد اختلفت فى ظل قانون المرافعات القديم عند تطبيقها المادة ٣٦٣ من قانون المرافعات القديم المعدلة بالقانون رقم ٤ سنة ١٩١١ التى كانت توجب قيد الاستئناف قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة فيما إذا كان يضـــاف إلى ميعاد قيد الاستئناف ميعاد مسافة طبقا للمادة ١٧ من قانون المرافعات القديم أم لا وفيما إذا كان يمد هذا الميعاد إذا كان آخره يوم عطلة طبقا للمادة ١٨ من ذلك القانون أم لا تمد فرأت بعض المحاكم أنه لا محل لامتداد ميعـــاد القيد إذا كان آخر يوم عطلة لأنه يكون نتيجة ذلك انتقاصا لحق اشترط القانون توافره كاملا ورأت البعض امتداد الميعاد إذا صادف آخره يوم عطلة قياسا على ما ورد بالمادة ١٨ من القانون القديم وأخذت محكمة النقض بأن القيد يجب أن يحصل قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة بالأقل وأن الثمانى والأربعين ســاعة الواردة بالمادة السالفة الذكر هى مدة زمنية كاملة وهى أقل فترة باقية قبل الجلســـة يجب على المستأنف أن يقيد استئنافه قبلها وقد استندت فى ذلك إلى أن النص الفرنسى للمادة ٣٦٣ من قانون المرافعات القديم ورد به أن القيد يجب أن يحصل قبل الجلسة بثمان وأربعين ساعة بالأقل .

« L'appelant devra faire inscrire l'affaire au rôle générale quarante huit heures au moins avant l'audience, faute de quoi...»

وأيضا إلى أن ناظر الحقانية صرح تكرارا بمجلس شورى القوانين عند النظر فى مشروع تعديل المادة المذكورة الذى صدر به القانون رقم ٤ سنة ١٩١١ بأن المراد هو أن القيد يجب أن يكون قبل ثمان وأربعين ساعة بالأقل .

ولكن الحال يختلف فى ظل قانون المرافعات الحالى فقد جاءت المادة ٢١ من قانون المرافعات

الجديد فى باب الأحكام العامة وهى تنص كما سبق القول على أنه « إذ كان الميعاد معينا فى القانون للحضور أو لمباشرة إجراء فيه زيد عليه يوم لكل مسافة مقدارها خمسون كيلومتراً بين المكان الذى يجب الانتقال منه وبين المكان الذى يجب الانتقال إليه وما يزيد من الكسور على ثلاثين كيلو مترا يزاد له يوم على الميعاد ولا يجوز بأية حال أن يتجاوز ميعاد المسافة أربعة أيام ويكون ميعاد المسافة خمسة عشر يوما بالنسبة لمن يقع موطنه فى مناطق الحدود . وهذا النص عام ومطلق . وجاءت المادة ٤٠٢ مرافعات فنصت على مواعيد الاستئناف ثم وردت المادة ٤٠٧ مرافعات فنصت على ميعاد قيد الاستئناف بما يأتى « على المستأنف أن يقيد استئنافه خلال ثلاثين يوما من تاريخ آخر اعلان صحيح بصحيفة الاستئناف إلا إذا كان قد حدد لنظره جلسة تقع أثناء هذا الميعاد فعندئذ يجب القيد قبل الجلسة بيومين على الأقل ويجوز فى حالة تقصير ميعاد الحضور لثلاثة أيام إجراء القيد فى نفس الجلسة فاذا لم يقيد الاستئناف اعتبر كأن لم يكن وإن قيد بعد الميعاد المذكور حكم ببطلان الاستئناف إذا طلب الخصم ذلك قبل التعرض للوضوع .

وبين من ذلك أن قانون المرافعات الجديد لم يحتسب ميعاد القيد بالساعات كالقانون القديم بل احتسبه بالأيام كما أنه يتضح من نص المادة الأخيرة أنها تشير إلى ثلاث حالات ـ الحالة الأولى أن لا يكون قد حدد لنظر الاستئناف جلسة تقع خلال ثلاثين يوما من تاريخ آخر اعلان صحيح بصحيفة الاستئناف بل تقع بعد ذلك ففى هذه الحالة يجوز للمستأنف أن يقيد استئنافه فى أى يوم من الثلاثين يوما المذكورة فان قيده بعد هذا الميعاد حكم ببطلان الاستئناف إذا طلب الخصم ذلك قبل التعرض للوضوع . والحالة الثانية ـ أن يكون قد حدد لنظر الاستئناف جلسة تقع فى خلال الثلاثين يوما فى هذه الحالة يجب القيد قبل الجلسة بيومين على الأقل . والحالة الثالثة ـ وهى حالة تقصير ميعاد الحضور لثلاثة أيام فيجوز إجراء القيد فى هذه الحالة فى نفس يوم الجلسة .

والنص على تحتيم قيد الاستئناف فى الحالة الثانية قبل الجلسة بيومين على الأقل وهو كالنص الفرنسى للمادة ٣٦٣ من قانون المرافعات القديم يترتب عليه أن ميعاد اليومين لا يمكن تقصيره بميعاد مسافة أو بسبب عطلة للأسباب السابق ذكرها ولصراحة النص أما فى الحالة الأولى فقد أعطى الشارع للمستأنف ميعاداً معيناً هو ثلاثين يوما يبدأ من تاريخ آخر إعلان صحيح لصحيفة الاستئناف لكى يباشر خلاله دون أن يتعداه إجراء من إجراءات المرافعات هو قيد الاستئناف وطبقاً للمادة ٢١ مرافعات يجب أن يزاد على هذا الميعاد ميعاد مسافة بين المكان الذى يجب الانتقال منه وبين المكان الذى يجب الانتقال اليه كل هذا بشرط أن يسبق القيد ميعاد الجلسة بيومين على الأقل لأنه لا يجوز تقصير ميعاد هذين اليومين مطلقا إلا فى حالة تقصير ميعاد الحضور لثلاثة أيام فيجوز إجراء القيد فى يوم الجلسة .

« ومن حيث إن هذا الرأى يتمشى مع الغرض الذى توخاه المشرع من إضافة ميعاد مسافة إلى مواعيد المرافعات التى أهمها مواعيد الطعن فى الأحكام إذ أن هذه المواعيد الأخيرة إذا انتهت بدون طعن أو بدون طعن صحيح ترتب على ذلك سقوط الحق فى الطعن . وإنه

وإن كان الغرض من هـذه المواعيد هو وضع حد من الطعن فى الأحـكام إلا أن الشارع باحتساب مواعيد المسافة قصد بذلك التوفيق بين المصلحة العامة التى تأبى التطويل والتسويف فى القضايا وإعادة النظر مراراً وتكراراً فى الأحكام القضائية وبين مصلحة الأفراد الذين يجب الابتعاد عن مفاجأتهم كما يجب إعطاؤهم الوقت الكافى للتدبر والتروى ومتى كان هناك ميعاد معين فى القانون للقيام فيه بعمل من أعمال المرافعات وكانت هناك مسافة بين محل الخصم المطلوب حضوره أو الصادر له التنبيه بعمل معين وبين المحل المقتضى حضوره اليه ولكى لا يضيع جزء من هذا الميعاد فى قطع مسافة الطريق أراد الشارع أن يحتسب هذه المسافة ويضع لها ميعاداً يسع قطعها يزاد على الميعاد الأصلى المعين فى القانون للعمل (يراجع كتاب المرافعات لأبى هيف بك بند ٦٤٤).

« ومن حيث إنه متى تقرر ذلك فيتعين احتساب ميعاد مسافة يضاف الى ميعاد القيد.

« ومن حيث إنه بالرجوع إلى عريضة الاستئناف تبين أنها أعلنت فى ٧ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ وحدد لنظر الاستئناف جلسة ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ وقيد الاستئناف فى اليوم الثامن من اكتوبر سنة ١٩٥٠ أى قبل الجلسة المحددة بأكثر من شهرين وإنه وإن كان القيد لم يتم خلال الثلاثين يوما وتجاوزه بيوم واحد إلا أنه باحتساب ميعاد المسافة بين ناحية دلاص مركز بنى سويف التى يجب أن ينتقل المستأنف منها وبين القاهرة التى يجب أن ينتقل اليها لقيد الاستئناف والمسافة بينهما أكثر من ١٢٠ كيلو متراً يكون القيد قد تم فى الميعاد لأن ميعاد المسافة فى هذه الحالة يومان وإذن يكون الدفع على غير أساس ويتعين رفضه وقبول الاستئناف شكلا بما أنه قد استوفى باقى الأوضاع القانونية.

« ومن حيث إنه نظراً لأن المستأنف عليه لم يبد دفاعه فى موضوع الاستئناف فترى المحكمة تحديد يوم لنظر الموضوع ».

(استئناف الشيخ قرني محمد وهيب وحضر عنه الأستاذ عوض الله حنا غرباوى ضد منصور بك لطيف وحضر عنه الأستاذ على كمال حبيشة بك رقم ٥٨٣ سنة ٦٧ ق بالهيئة السابقة).

قضاء المحاكم الكلية

القضاء التجارى

٢٠٠
٣ يناير سنة ١٩٥٢
محكمة القاهرة الابتدائية

الحادث الجبرى أو القوة القاهرة. على ملتزم المرافق إثبات أن العطل أو الخلل يرجع الى قوة قاهرة خارجة عن إرادة المرفق أو إلى حادث مفاجىء. الالتزام التعاقدى المرهق. المادة ١٤٧ مدنى. حدوده.

المبادىء القانونية

١ ــ الحادث الجبرى أو القوة القاهرة

هو كل حادث مستقل عن إرادة المدين ولم يكن فى وسعه توقعه أو مقاومته : ويدخل فى هذا عدم التغلب على نتائجه عند وقوعه .

٢ ـ تنص المادة ٦٧٣ من القانون المدنى الجديد على أن للتزمى المرافق أن يدفعوا مسئوليتهم عما يصيب المرفق من عطل أو خلل يزيد عن المألوف فى مدته أو فى جسامته إذا أثبتوا أن ذلك يرجع إلى قوة قاهرة خارجة عن إرادة المرفق . أو إلى حادث مفاجىء وقع فى فترة الإدارة دون أن يكون فى وسع أية إدارة أو نقطة غير معتبرة أن تتوقع صعوبة أو أن تدرأ نتائجه .

٣ ـ تجيز المادة ١٤٧ من القانون المدنى للقاضى أن يرد الالتزام المرهق تبعاً للظروف إلى الحد المعقول إلا أن الشارع المصرى قنع فى تحديد الحادث غير المتوقع بوضع ضابط للتوصية دون أن يورد أمثلة تطبيقية فقهية الصيغة على نحو ما فعل التقنين البولندى الذى أخطأه التوفيق فى هذا الصدد إذ جمع بين الحرب والوباء وبين هلاك المحصول بأسره فى بعض ما ساق من تطبيقات فخلط بذلك بين العلة والمعلول فمنع التصدير أو ارتفاع الأسعار الغير منظور ليس سنداً للمدعى عليه للتحلل من نتائج اتفاقه .

المحكمة

« من حيث إن الشركة المدعية أقامت هذه الدعوى بصحيفتها المعلنة بتاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٥١ على المدعى عليه بصفته مديراً لشركة انطوناطوس تطالبه بمبلغ ٦٣٣ج و ٧٦٥م والفوائد وتقول فيها وفى مذكرتها بجلسة ١٩٥١/٤/٢٩ إنه بموجب عقد اتفاق محرر فى ٦ نوفبر سنة ١٩٥٠ (مستند رقم ١ حافظة المدعية) اشترت من المدعى عليه وهو تاجر كبير فى أسمرة بأرتيريا ٢٠٠ طن سمسم من أرتيريا تسليم ميناء السويس وذلك بسعر ٧٨ جنيهاً له ـ ٦٧/٥٠ج و٥٠٠م بالنسبة لمائة طن و ٧٧/١٤٠٠ ج ك = ٧٥ج و٥ ,٧٥٧م بالنسبة للمائة طن الباقية وقد نص العقد على أن يكون التسليم فى خلال شهرى نوفبر وديسمبر سنة ١٩٥٠ فلم يسلم المدعى عليه إلا ٤٦/٩٥٨ طناً قبض ثمنها على أساس ٧٨ ج ك الطن وأنه أرسل تلغرافاً للمدعية بتاريخ ٤ يناير سنة ١٩٥١ (مستند رقم ٧ حافظة المدعية) يقرر فيه أنه لن يرسل باقى الكمية المتفق عليها محتجاً بالقوة القاهرة التى منعته من الوفاء بالتزامه وقد سبب امتناع المدعى عليه من تسليم السمسم إضراراً كثيرة للمدعية إذ أنها باعت السمسم الذى اشترته من المدعى عليه بسعر ٨٠ جنيهاً للطن وذلك فى نفس يوم الشراء (مستندرقم ٢ و٣ و ٤ و٥ من حافظتها) وقد باعت الشركة المدعية السمسم بسعر ٨٠ جنيه الطن منه ١٠٠ طن إلى محمد رمضان حافظ بك (مستند رقم ٢ و٣ من حافظتها) و١٠٠ طن إلى الياس وعبده نجيم باشا التجار ببور سعيد (مستند رقم ٤ و٥ من حافظتها أيضاً) وأن الضرر الذى لحقها بسبب امتناع المدعى عليه عن تسليم السمسم بالربح الذى كانت تحققه من بيع السمسم إليها ويضاف إليه ما عسى أن يطالبها به كل واحد منهما من تعويضات ثم أجرت حساب ما تستحقه من تعويض قبل المدعى عليه فى الصحيفة وتلك المذكرة طبقاً لوجهة نظرها المذكورة مفصلة

فيكون الربح الإجمالى الذى فاتها هو ٥١٥/٢٠٩ + ٤٢٤/٢٥٠ = ٦٣٣/٧٦٥ وهو ما تطالب به مع حفظ حقها فيما عسى أن يطالب به رمضان حافظ بك وعبده نجيم باشا .

« وحيث إن الذى يبين من دفاع المدعى عليه الأول سواء فى مذكرتيه المقـــدمتين أو المستندات التى قدمها كل من الطرفين أنه أرسل برقية للمدعين بتاريخ ٤ يناير سنة ١٩٥٠ ينبئها فيه بأن مورديه رفضوا تسليم السمسم لسبب ظروف قهرية وعليه فلا يمكن تنفيذ عقده .

« وحيث إنه يطلق فى القانون كلمة (حادث جبرى أو قوة قاهرة) على كل حادث مستقل عن إرادة المدين ولم يكن فى وسعه توقعه أو مقاومته (مجموعة دالوز الأبجدية الجزء السادس تحت كلمة قوة قاهرة) . فالحادث يجب أن يكون غير ممكن توقعه وما لا يمكن مقاومته وليس فى وسع المدين دفع وقوعه أو تلافيه ويدخل فى هذا أيضاً عدم التغلب على نتائجه عند وقوعه — وفى الحالة الأولى لا يستطيع المدين منع حصول الحادث وفى الثانية لا يستطيع التخلص من نتائجه . وقد نص القانون المدنى فى المادة ٦٧٣ على أن للتزى المرافق أن يدفعوا مسئوليتهم عما يصيب المرفق من عطل أو خلل يزيد على المألوف فى مدته أو فى جسامته إذا أثبتوا أن ذلك يرجع إلى قوة قاهرة خارجة عن إرادة المرفق أو إلى حادث مفاجىء وقع فى فترة الإدارة دون أن يكون فى وسع أية إدارة أو نقطة غير معتبرة أن تتوقع حصوله أو أن تدرأ نتائجه .

ويعتبر المدين مسئولا إن كان من الممكن توقع ما اعترضه من صعاب واتخاذ التدابير اللازمة لملافاتها وكذلك إن لم يعمل كل ما كان يجب عليه للتغلب على الصعاب التى اعترضته (بلانيول وريبير الموسوعة العملية للقانون المدنى الفرنسى الجزء السادس نمرة ٣٨٢ ص ٥٣١) .

« وحيث إن عقد التوريد المحرر بتاريخ ٦ نوفمبر سنة ١٩٥٠ هو الذى يحكم العلاقة القانونية بين الطرفين .

« وحيث إنه نص فيه على التزام المدعى عليه بتوريد مائتى طن للشركة المدعية من سمسم أرتيريا من المحصول الجديد تسليم السويس فى خلال نوفمبر وديسمبر سنة ١٩٥٠ على الأكثر بالثمن والشروط تفصيلا فيه .

« وحيث إن المدعى عليه يركن فى دفاعه فى عدم توريد باقى القـدر المتفق عليه إلى شهادة بتاريخ ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥١ صادرة من الغرفة التجارية بأرتيريا مفادها أنه بعد إجراء تحقيقات بالحدود الأرتيرية بجمرك محطة «سنيرة» اتضح أنه ابتـداء من ديسمبر سنة ١٩٥٠ قد منع تصدير السمسم عن السودان عن طريق « شينى » بأرتيريا .

« وحيث إن المحكمة لا تأبه لهـذه الشهادة الصادرة من الغرفة التجارية بأسمرة .

أولا — لأن موضوع العقد ليس سمسما من ارتيريا نفسها لأن السمسم لا تصدره ارتيريا من السودان أو الحبشة فلا شأن للمدعية بمنع تصدير السمسم من السودان إلى ارتيريا .

ثانياً — لأن حظر تصدير السمسم عن طريق «تنس» لا يقطع بحظر التصدير إطلاقا فقد يصبح محظوراً عن طريق وقد تحدد مراكز أخرى لتصديره منها .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على برقية

المدعى عليه للمدعية بتاريخ ١٩٥٠/١١/١٧ أن أخطرها بأنه يأسف لعدم إمكان عرض كية أخرى من السمسم بسبب ارتفاع الأسعار اليومى ومن ثم يكون دفعه بالقوة القاهرة على غير أساس .

« وحيث إن المدعى عليه أثار دفاعا آخر يخلص فى أن تخلفه عن تنفيذ باقى ما التزم به من توريد قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه مرتكنا الى نص المادة ٢١٥ من القانون المدنى التى تجرى هكذا « اذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بالتعويض « لعدم الوفاء بالتزامه مالم يتبين أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبى لايد له فيه » — ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين فى تنفيذ التزامه أى أن ارتفاع الأسعار هو الذى منعه من هذا التنفيذ التام ويضيف إلى ماتقدم فى مذكرته الأخيرة بجلسة ١٩٥١/١١/٢٩ ارتكاناً لنص المادة ١٤٧ من القانون المدنى أيضا التى تقرر أن: أولا — العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون. ثانيا — ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن فى الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ التزامات المتعاقدين وإن لم يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضى تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق الى الحد المعقول ويصبح باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك وقد استحدث القانون بهذا النص حكما بالغاً الأهمية إذ استثنى مبدأ الطوارىء غير المتوقعة من نطاق تطبيق القاعدة التى تحجر على القضاء تعديل العقود وقد رسم فى وضوح ما يفرق بين حالة الطوارىء غير المتوقعة وحالة القوة القاهرة من حدود ففى الحالة الأولى يصبح تنفيذ الالتزام التعاقدى على حد تعبير الشارع مرهقا يجاوز حدوداً واسعة دون أن يكون مستحيلا ويؤدى ذلك الى الحالة الثانية هى التى تتحقق فيها هذه الاستحالة وقد قنع فى تحديد الحادث غير المتوقع بوضع ضابط التوصية دون أن يورد أمثلة تطبيقية فقهية الصيغة على نحو مافعل التقنين البولندى الذى أخطأه التوفيق فى هذا الصدد إذ جمع بين الحرب والوباء وبين هلاك المحصول بأسره فى بعض ماساق من تطبيقات تخلط بذلك بين العلة والمعلول (انظر المذكرة الايضاحية للقانون من المادة ١٤٧ الجزء الثانى الالتزامات ص ٢٨٠) .

« وحيث إن دفاع المدعى عليه فى هذا الصدد أيضاً غير مقبول لأنه لا الظروف الطارئة ولا القوة القاهرة ولا أى سبب أجنبى لا يد له فيه كان لأيها أثر فى تخلفه عن التزامه على ما سبق شرحه وتفصيله سواء عن منع التصدير المدعى به أو عن ارتفاع الأسعار الغير منظور .

« وحيث إنه لما تقدم يبين أن المدعى عليه مسئول عن تعويض الشركة المدعية فمبدأ التعويض ثابت بنص الاتفاق المبرم بين الطرفين عند عدم الوفاء وهو ما يجب القضاء به على ما سبق من تفصيل .

« وحيث إن الوجه الأخير من وجوه الخلاف بينهما ينطوى على مقدار هذا التعويض وتحديده .

« وحيث إنه جاء فى عقد الاتفاق فى باب الضمان مايلى : « التزم المدعى عليه بإيداع ضمان قدره ٥ ٪ عن طريق بنك فى الاسكندرية « بنك أثينا » عند امضائه وموافقة المدعين

ويكون هذا الضمان عن تنفيذ الشروط الموضحة فيه وأنه فى حالة عدم تنفيذ أحد الشروط المبينة فى العقد يوافق المدعى عليه على أن يتنازل عن كل حقوقه فى هذا الضمان الذى يصبح فى الحال ملك المدعية .

وقد قرر المدعى عليه أن المدعية لجأت لبنك أثينا بعد امتناعه عن توريد السمسم وصرف لهـا فى ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ مبلغ الضمان كاملا وقدره ٧٦٠ جنيها دون استشارته ثم اعترفت الشركة المدعية بقبض هذا المبلغ .

« وحيث إن المدعية قالت إنه ليس فيما جاء فى العقد بهذا الصدد مايفيد أن التعويض لا يزيد عن مبلغ التأمين « الضمان » لأنهـا اشترطت نوعا من الضمان كالضمان الذى يشترطه المالك مثلا فى عقود الايجار وليس فيه أى معنى لتحديد مسئولية المستأجر وأنه ما دام الياس وعبده نجيم باشا قد رفعا دعوى بألفين من الجنيهات ضدها لتخلفها عن توريد السمسم الذى ارتبطت بتوريده لها — وما دامت مهددة بدفع أكثر مما قبضت فلا يسعها إلا احتفاظها بهذا المبلغ حتى إذا لم يحكم للمشترين الآخرين فيها وإن بقى شىء من قيمة التأمين ردته إلى المدعى عليه .

« وحيث إن المحكمة ترى فى عبارة « وفى حالة عدم تنفيذ أحد الشروط (مايفهم) فيما بينهم اتفقوا على ترك هذا الضمان للشركة المدعية ويصبح من تلقاء نفسه ملكا خاصاً لها » الواردة فى عقد الاتفاق شرط جزائى صريح فيكون مبلغ التعويض المحتمل والمستحق عند الاخـلال بشروط العقد قد تحـدد بشكل واضح قاطع بالاتفاق بين الطرفين المتعاقدين مقدماً .

فالمبلغ اتفق عليه بشكل ثابت لحالة عدم التنفيذ الكلى أو الجزئى أو التأخير دون حاجة لإثبات وجود ضرر — وما دام المتعاقدان قد أرادا من وراء الاتفاق الجزائى أن يستبعدوا مستقبلا كل مناقشة سواء حول وجود الضرر الحاصل للدائن أو حول مبلغه تكون قد سويت مقدما (بلانيول وريبير القانون المدنى المجلد السابع رقم ٨٦٨ ص ١٧٥) .

« وحيث إن القانون المدنى قد استحدث نصا لهذه الحالة إذ جاء فى المادة ٢٢٥ « إنه اذا جاوز الضرر قيمة التعويض الاتفاق فلا يجوز للدائن أن يطالب بأكثر من هذه القيمة الا اذا ثبت أن المدين قد ارتكب غشا أو خطأ جسيما .

وليس الشرط الجزائى فى جوهره إلا مجرد تقدير اتفاق للتعويض الواجب أداؤه فلا يعتبر بذاته مصدراً لوجوب هذا التعويض بل للوجوب مصدراً آخر قد يكون التعاقد فى بعض الصور وقد يكون العمل غير المشروع فى صور أخرى فلا بد لاستحقاق الجزاء المشروط إذن من اجتماع الشروط الواجب توافرها للحكم بالتعويض ، وهى الخطأ والضرر والأعذار .

واذا جاوزت قيمة الضرر مقدار الجزاء فليس للدائن أن يطالب بزيادة هذا المقدار إلا إذا أقام الدليل على أن المدين قد ارتكب غشا أو خطأ جسيما ذلك ان الشرط الجزائى فى أحوال الخطأ البسيط يكون بمثابة اشتراط من اشتراطات الاعفاء من المسئولية من وجه وغنى عن البيان أن تلك الاشتراطات تكون صحيحة فيما يتعلق بالخطأ التعاقدى البسيط وتبطل فيما يتعلق بالغش والخطأ الجسيم (انظر مجموعة الأعمال الإيضاحية للقانون المدنى الجزء الثانى — الالتزامات ص٥٧٢ و٥٧٤ .

« وحيث إنه على ضوء ماتقدم من مبادىء

يكون التعويض المتفق عليه فى العقد المقدم قد حدد مقدما بمبلغ معين .

« وحيث إن الشركة المدعية معترفة بأنها قبضت مبلغ ٧٦٠ جنيها مع أنها تطالب فى الدعوى الحالية بمبلغ ٦٣٣ جنيها وكسور فتكون دعواها تلك على غير أساس فيتعين رفضها مع إلزامها بالمصروفات عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات » .

(قضية شركة التجارة والتبادل للشرق الأوسط ضد قسطنطين انطوناطوس عن نفسه وبصفته رقم ٢٠٠ سنة ١٩٥١ تجارى كلى مصر رئاسة وعضوية حسن سلامه رئيس المحكمة ومحمود رشدى وحسين صالح القاضيين) .

٢٠١

٢٤ يناير سنة ١٩٥٢

محكمة القاهرة الابتدائية

عقد الوكالة المستترة . العقد المختلط بين القرض والوكالة المستترة . انقضاء الحراسة الالمانية لايكون لا بمرسوم . تكييف العقود أمر تستخلصه المحكمة مما يقصده الطرفان المتعاقدان .

المبادىء القانونية

١ — عقد الوكالة المستترة Mandat dissumulé هى التى يعمل فيها الوكيل ويتعاقد باسمه الشخصى ويكون فى هذا معيراً اسمه للموكل الأصلى أى أن الأصيل يعمل تحت إسم مستعار (Prête-Nom) فهو اتفاق الإسم المستعار .

٢ — إن انقضاء الحراسة الألمانية لا يكون إلا بمرسوم لأن استمرار بقائها واستمرار سريان الأمر العسكرى ١٥٨ بعد زوال الأحكام العرفية إنما كان بموجب المرسوم رقم ١٠٣ الصادر فى أكتوبر سنة ١٩٤٥ .

وقد نصت اتفاقية باريس (٢١ ديسمبر ١٩٤٥) التى صدر باعتمادها القانون ١٧٦ سنة ١٩٤٧ على أن لكل حكومة أن تحتجز تحت يدها المبالغ التى يثار بشأنها نزاع حتى يصفى هذا النزاع نهائياً . . .

٣ — ليس من الضرورى أن يعمل الوكيل باسمه إذا كان يعمل دائماً لحساب الموكل والإسم المستعار وكيل كسائر الوكلاء وقد يكون من مستخدمى المالك أو أجيره كمدير المحل التجارى الذى يظهر أمام الغير بأنه المالك .

٤ — إن تكييف عقد من العقود واستظهار ما اتجهت إليه إرادة المتعاقدين أمر تستخلصه المحكمة وترتب عليه إعطاء العقد وصفه القانونى الصحيح والعبرة فى التكييف بما يقصده الطرفان لا بالعبارات والألفاظ التى استخدمت فى صياغة نصوص العقد التى يكمل بعضها بعضاً على نحو يبرز حقيقة الرابطة التعاقدية بين طرفى العقد ويجعل من العقد وحدة قانونية متسقة .

المحكمة

« من حيث إن المدعى أقام هذه الدعوى بصحيفتها المعلنة بتاريخ ٤ يناير ١٩٥١ ضد المدعى عليه بصفته حارسا عاما على أموال رعايا الريخ الألمانى فى مصر ونائبا قانونيا عن جورج كوبلنسكى يطلب الحكم بالزامه بأن يدفع له

عما تحت يده من أموال فى حساب جورج كوبلنسكى مبلغ ١٤١ر١٣٢٨٨ جنيها مصريا والفوائد قال فيها إنه بموجب عقد رسمى محرر فى أول أغسطس سنة ١٩٣٢ أمام موثق العقود الرسمية فى برلين اتفق المدعى مع المسيو جورج كوبلنسكى الألمانى الجنسية على أن يقوم الثانى بتأسيس واستغلال محل تجارى فى مصر باسمه، ويحمل اسما تجاريا (Etam ايتام) وتمكينا له من تنفيذ ذلك منحه مبلغ ٢٥٠٠ جنيها ذهبيا وقد نظم هذا العقد العلاقة التعاقدية بينهما وكيفية تصفيتها وشروط أيلولة هذه المنشأة إلى المدعى إذا رغب فى استغلالها باسمه الظاهر — ويبين بوضوح من استقراء أحكام هذا العقد الرسمى أنه عقد «وكالة مستترة» Mandat dissumulé وهى التى يعمل فيها الوكيل ويتعاقد باسمه الشخصى ويكون فى هذا معيرا اسمه للموكل الأصلى أى أن الأصيل يعمل تحت اسم مستعار (Prête-Nom) فهو اتفاق الاسم المستعار ولم يكن جورج كوبلنسكى سوى مجرد اسم مستعار.

وإنه حدث بعد ذلك بأكثر من ست سنوات أن قامت الحرب ووضعت أموال الرعايا الألمان تحت الحراسة وانتهى الأمر بصدور الأمر العسكرى رقم ١٥٨ فى ١٥ يوليو سنة ١٩٤١ الذى تأسست بموجبه الحراسة العامة على أموال رعايا الريخ الألمانى. ووضعت يدها على أموالهم — وإذ كان جورج كوبلنسكى ألمانى الجنسية وإذ كان هو الشريك الظاهر فى هذه الشركة فقد قامت الحراسة فى يناير سنة ١٩٤٢ استنادا منها إلى وجود صالح ألمانى ظاهر بدعوة الشريك الأخير بوريس لندا إلى أن يدفع لخزانة الحراسة المبالغ المستحقة لكوبلنسكى الألمانى فأوضح للحراسة أن شريكه الحقيقى هو ماكس لندمان (المدعى) الأرجنتينى الجنسية وأن كوبلنسكى ليس إلا اسما مستعارا وإزاء إصرارها على الأخذ بالوضع الظاهر أبدى بوريس لاندا رغبته فى الانفصال عن هذا الشريك الظاهر فى شراء حصته على أن يدفع الثمن للحراسة ليودع على ذمة صاحب الحق فيه. وفى ٣١ يناير سنة ١٩٤٢ تم الاتفاق بين الحراسة وبوريس لاندا على أن تتنازل الحراسة عن حصة كوبلنسكى فى المحل التجارى (ايتام) وقدرها ٥١٪ وتنفيذاً لهذا الاتفاق دفع بوريس لاندا للحراسة مبلغ ١٤١ر١٣٢٨٨ جنيها أودع فى حساب باسم جورج كوبلنسكى (ملف الحراسة رقم ٧/١٩٤٤) مع أن المبلغ خاص فى واقع الأمر وحقيقته بالمسيو ماكس لندمان الأرجنتينى الجنسية إذ أحقيته له ثابتة بمقتضى جميع المستندات المقدمة على فرض من الفروض القانونية وأياً كان التكييف القانونى للعلاقة التعاقدية التى تربط المدعى بجورج كوبلنسكى فسواء وصف العقد بأنه عقد وكالة مستترة بإعارة الاسم أو وصف بأنه عقد مختلط بين القرض والوكالة المستترة — أو وصف بأنه عقد من العقود الغير مسماة فهذا المبلغ واجب الرد بصفته مملوكا له أصالة أو واجب الدفع بصفته دينا له ونص المادة ١٠ من الأمر العسكرى ١٥٨ الصادر فى ١٥ يوليو سنة ١٩٤٨ الخاص بالحراسة نصت على أن تكون مهمة الحراس النيابة عن الرعايا الألمان أو الايطاليين ولا تسرى عليهم النواهى المنصوص عليها فى المواد ٤ و٥ و٦ من هذا الأمر ويتولون استلام وإدارة الأموال الموضوعة فى الحراسة بعد جردها ولهم بوجه خاص أن يتخذوا الاجراءات اللازمة لتحصيل ما لأولئك الرعايا من الديون

ولدفع ما عليهم منها .

« وحيث إن المدعى عليه دفع الدعوى بجملة دفوع فى مذكرتيه بجلستى ١٨ فبراير سنة ١٩٥١ و٦ يونيه سنة ١٩٥١ وهى :

أولا ـــ بعدم قبول الدعوى :

وقال فى ذلك إن هذا المال قد صودر ابتداء فى ٢٤ يناير سنة ١٩٤٦ وإن الحراسة لاوجود لها الآن قانونا .

وفى ذلك يقول إن اتفاقية باريس للتعويضات الألمانية التى اشتركت فيها مصر وأصبحت جزءاً من التشريع المصرى باصدارها القانون رقم ١٢٦ سنة ١٩٤٧ الصادر فى ٣ / ١١ / ١٩٤٧ بتاريخ ٢٤ يناير سنة ١٩٥١ فلا تنتهى به الحراسة قانونا ـــ وبالتالى فإن الالتزام فى هذه الدعوى والحق الذى يطالب به المسيو لندمان يجب أن يوجه الآن إلى هيئة التعويضات فى بروكسل وليس فى مصر ما دامت الحراسة أصبحت الآن لا وجود لها قانونا وبالتالى لايمكن مخاصمتها فضلا عن أنه ابتداء من ٢٤ يناير سنة ١٩٤٦ أصبحت جميع الأموال التى أودعت الحراسة لحساب الألمان مصادرة لحساب الدول الموقعة على اتفاقية التعويضات سالفة الذكر .

ثانياً ـــ بسقوط الحق بمضى المدة :

وفى ذلك يقول إن المدعى قرر أن العقد الذى يطالب بمقتضاه حرر فى أول اغسطس سنة ١٩٣٢ إذ أقرض مبلغ ٢٥٠٠ جنيه ذهبا للسيو كوبلنسكى حتى يتمكن الأخير من تأسيس واستغلال محل تجارى باسم (ايتام) ولما كان منشأ الحق فى سنة ١٩٣٢ فقد سقط بالتالى الحق فيه بمضى المدة .

ثالثاً ـــ بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة .

وفى ذلك يقول إنه قدم إخطاراً من مصلحة التشريع التجارى والملكية الصناعية بوزارة التجارة والصناعة تفيد أن شركة « ايتام كوبلنسكى وشركاه » مقيدة بالسجل التجارى وأن لها وكيلا مفوضاً ألمانى الجنسية هو المسيو (ماكس لندمان) وأنه من المعلوم أن القيد فى السجل التجارى يكون بناء على طلب ذوى الشأن وطبقاً للبيانات التى يتقدمون بها وبذلك لايحق للمدعى رفع هذه الدعوى لأنه ممنوع من التقاضى بصفته ألمانى الجنسية طبقا لقرار الحظر ويكون خاضعاً بدوره للحراسة الألمانية فهو والمحجور عليه سواء .

« وحيث إنه عن الدفع الأول ـــ فإن انقضاء الحراسة الألمانية لايكون إلا بمرسوم لأن استمرار بقائها واستمرار سريان الأمر العسكرى ١٥٨ بعد زوال الأحكام العرفية إنما كان بموجب المرسوم رقم ١٠٣ الصادر فى اكتوبر سنة ١٩٤٥ ـــ وما دامت الدعوى مطالبة باسترداد مبلغ استولت عليه الحراسة المصرية حق للطالب الرجوع على من استولى على هذا المبلغ وقد نصت اتفاقية باريس الموقع عليها فى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٥ والتى صدر باعتمادها القانون ١٧٦ سنة ١٩٤٧ على أن لكل حكومة أن تحتجز تحت يدها المبالغ التى يثار بشأنها نزاع حتى يصفى هذا النزاع نهائياً .

« وحيث إنه فضلا عن ذلك فان المدعى قرر فى محضر جلسة ١٩٥١/٥/٢٣ أن الحراسة مازالت قائمة ولم تزل فيكون هذا الدفع على غير أساس .

« وحيث إنه عن الدفع الثانى ـــ فان الحراسة

لم تضع يدها على هذا المال إلا فى سنة ١٩٤٢ فلم يمض على الحق المتنازع عليه بين المدعى وبينها وعلى نشوئه فى ذمتها ١٥ سنة والذى هو استرداد مبلغ عبارة عن ثمن حصة فى شركة استولت عليه الحراسة ومن ثم فلا تقادم . أما إذا أسس هذا الدفاع على العلاقة بين المدعى وبين كوبلنسكى فانه فضلا عن صدور إقرار صريح صادر من الأخير بتاريخ ١٤ مايو سنة ١٩٤٧ والإقرار بالحق يطهره من كل مسقطاته فإن المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى الجديد تنص على أنه لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبيا وكذلك لا يسرى التقادم فيما بين الأصيل والنائب — ومن ثم فلا يملك المدعى عليه سواء بصفته ممثلا للحراسة أو بصفته نائبا قانونيا عن جورج كوبلنسكى أن يتمسك بسقوط الحق بالتقادم وكان هذا الدفع أيضا مرفوضا .

« وحيث إنه عن الدفع الثالث — فإن سلب الرعايا الألمان أهلية التقاضى هو إجراء استثنائى محض مخالف للأصل العام ومناطه أن يكون الشخص ألمانيا فالحراسة مكلفة بإثبات هذه الجنسية على وجه قانونى قاطع .

« وحيث إنها ركنت فى إثبات ذلك إلى خطاب صادر من مراقبة مصلحة التشريع التجارى والملكية الصناعية بتاريخ ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤١ إلى الحراسة الألمانية يفيد أن ماكس لندمان (المدعى) ألمانى الجنسية وأنه الوكيل المفوض لشركة إيتام (حافظة المدعى عليه رقم ١٢ ملف) .

« وحيث إن المحكمة لا تعول كثيراً على هذا الخطاب لأن وزارة التجارة لا تملك إصدار شهادات بتحديد جنسية أحد وماهو إلا إخطار من المراقبة المذكورة للحراسة عند بدء إنشائها تخبرها بوجود شركة بها صالح ألمانى ممثل فى حصة كوبلنسكى .

« وحيث إنه فضلا عن ذلك فلقد تقدم المدعى فى حافظتيه (رقم ١٣ و ١٤ ملف) بشهادة رسمية صادرة من الحكومة الأرجنتينية وترجمتها بأنه قد اكتسب الجنسية الأرجنتينية منذ ٨ يوليه سنة ١٩٣٦ وقد صدقت عليها القنصلية الملكية المصرية باللغة الفرنسية بتاريخ ١٩٥١/١٠/٢ فلو صح أنه عند تكوين الشركة كان ألمانى الجنسية فقد سقطت عنه من سنة ١٩٣٦ وتثبتت له الجنسية الأرجنتينية . ولم يكن ألمانيا عندما صدر الأمر العسكرى ١٥٨ فى سنة ١٩٤١ .

ومن كل هذا تكون جميع الدفوع على غير أساس سليم ويتعين رفضها .

« وحيث إنه عن موضوع الدعوى فإن من أهم ما ركن اليه المدعى فى إثبات دعواه هو الصورة الرسمية للعقد الرسمى المحرر أمام موثق العقود الرسمية فى برلين (وهو باللغة الألمانية) بين المدعى وجورج كوبلنسكى بتاريخ أول أغسطس سنة ١٩٣٢ الذى عهد الأول بموجبه للثانى بأنه يؤسس ويستغل محلا تجاريا باسمه الظاهر ومع ترجمته الفرنسية والعرفية صورة عرفية باللغة الفرنسية للعقد الرسمى المحرر فى برلين باللغة الألمانية أيضا بتاريخ ٢٤ أغسطس سنة ١٩٣٢ والذى انعقدت بموجبه شركة تضامن بين كوبلنسكى وبين بوريس لندا على استمرار استغلال محلات (ايتام) ومعه ترجمته باللغة العربية وجاء به أن المالك الحقيقى للحصة المنسوبة إلى كوبلنسكى هو ماكس لندمان (المدعى) فصاحب المال هو المدعى إذن ولم

يكن كوبلنسكى إلا وكيلا مستتراً عنه .

« وحيث إن دفاع المدعى عليه بجمله طبقاً لما سرده فى مذكراته الثلاث ومحاضر الجلسات أن المال المطالب به هو ملك خاص لكوبلنسكى الألمانى وأن الحراسة محقة فى الاستيلاء عليه وأن المدعى لندمان لم يكن إلا وكيلا مفوضا بالادارة عنه وأنهما تواطآ معاً لقرابتهما المسلم بها فلكى يتمكن كوبلنسكى بطريق التحايل من تهريب أمواله وإخراجها من الحراسة وجد الفرصة مواتية فأقر بأن هذا المال مملوك للمدعى بتاريخ ١٤ مايو ١٩٤٧ وسهل له الفرصة أيضا فى رفع دعواه مع أنه ألمانى وليس لإقراراته صفة قانونية (مثله مثل المحجور عليه) لأنها صادرة من شخص لا صفة له قانونا وهو خاضع لأحكام الحراسة العامة طبقا لنص المواد ٤ و١٣ و١٧ من الأمر العسكرى رقم ١٥٨ .

وإن نصوص العقد موضوع النزاع تنطق بجلاء بأنه عقد قرض صحيح المقرض فيه هو المدعى والمقترض هو كوبلنسكى فتكون المنشأة ملك الأخير ملكا خاصا له .

وإنه مادام المدعى يتمسك بأن العقد هو عقد وكالة مستترة بالاسم المستعار يخضع للقواعد العامة التى تحكم مثل هذه العقود وهى عقود صورية إذن وجب تطبيق قواعد الصورية على العقد موضوع النزاع وامتنع الرجوع إلى قواعد التفسير لإظهار حقيقة نية المتعاقدين من ثنايا عبارات العقد .

والاتفاق عن الوكالة باسم مستعار صحيح فى كل الأحوال التى تصح بها الوكالة العادية وذلك لأن الصورية ليست فى القانون سببا للبطلان وإثبات الوكالة المستترة بين الموكل والوكيل يكون بحسب القواعد العامة (شرح القانون المدنى الجديد فى العقود المسماة بالوكالة كامل مرسى باشا بند ٢٥١ ص ٣٣٦) .

ومن ثم لا يجوز إثبات الصورية بين المتعاقدين إلا بموجب ورقة ضد مهما كانت قيمة النزاع أى إذا كانت أكثر من عشرة جنيهات وهذا تطبيق سليم للقواعد العامة فى الإثبات التى تقرر أن ما يثبت بالكتابة لا يجوز إثبات عكسه إلا بكتابة سواء كانت المسألة مدنية أو تجارية على ما ذهب إليه الفقهاء وأرجح الأحكام (احمد نشأت بك طبعة خامسة سنة ١٩٥٠ ص ٢٥٩ بند ٢٦٠ — ص ٣٧٠ بند ٣٨٩) .

ثم استطرد المدعى عليه إلى تأييد نظره عما جاء فى صدر ومقدمة العقد موضوع النزاع « أسس المسترجورج كوبلنسكى منشأة تجارية فى مصر والاسكندرية (القطر المصرى) يستغلها باسم جورج كوبلنسكى تحت عنوان (ايتام) وينشأ بموجبه ماسيأتى منشأة ثانية غرضها بيع الجوارب والتريكو والملابس الداخلية وأشياء أخرى الخاصة بماركة « ايتام » ومن ثم يكون كوبلنسكى قد أنشأ قبل تاريخ هذا العقد المتنازع عليه وقبل أن يتصل بالمدعى فى أى شأن ما كان قد أنشأ لحسابه منشأة تجارية لها فرعان مصر والاسكندرية يستغلها باسمه تحت عنوان (ايتام) وأن الغرض من عقد القرض تمكينه من إنشاء منشأة ثانية تحت نفس عنوان (ايتام) .

وأنه أقرضه المال بدون فائدة لقرابته أما اشتراطه إمكان تملكه المنشأة فى أى وقت يختاره فهو ضمان استرداد ماله وهذا هو التفسير الصحيح لنصوص هذا العقد — وقد أدى نفس الحرص إلى إثبات ذلك فى البند الثالث من عقد بوريس لاندا إذ اشترط فيه منح المدعى لندمان

توكيلا بإدارتها منفرداً أو تفويضا لتمثيل الشركة فكان حق تمثيل الشركة والتوقيع عنها للشريكين كوبلنسكى ولاندا متضامنين أو للمدعى بصفته وكيلا أو مفوضا لتمثيل الشركة .

« وحيث إن المحكمة تلاحظ بادىء بدء أن العقدين المقدمين يرجع تاريخهما الثابت إلى سنوات عديدة سابقة على الحرب فالبند الأول الذى دفع بمقتضاه المدعى مبلغ ٢٥٠٠ جنيه ذهبا لكوبلنسكى حرر أمام موثق العقود الرسمية فى أول أغسطس سنة ١٩٣٢ كما ثبت تاريخ عقد الشركة بين الأخير ولاندا فى ٢٥ يونيو سنة ١٩٣٢ وسجل بمحكمة اسكندرية المختلطة بتاريخ ٢٦ / ١٢ / ١٩٣٢ تحت رقم ١٦٩ وقد سمى المدعى العقد الأول عقد وكالة مستترة — وإذا كان الوكيل يعمل دائما لحساب الموكل فليس من الضرورى أن يعمل باسمه وقد يعمل الوكيل باسمه الشخصى والاسم المستعار وكيل كسائر الوكلاء. ولا يختلف الاسم المستعار عن سائر الوكلاء فى علاقته مع الموكل (أنظر المذكرة الايضاحية للقانون المدنى الجديد ص١٨٤ الجزء الخامس).

وقد يكون الاسم المستعار من مستخدمى المالك أو أجيره كمدير المحل التجارى الذى يظهر أمام الغير بأنه المالك .

ولا يختلف اسم المستعار فى علاقاته مع الموكل عن الوكيل ولا أثر لإخفاء صفته هذه إلا بالنسبة إلى الغير فقط (كامل مرسى باشا شرح القانون المدنى الجديد العقود المسماة الوكالة بند ٢٥١ ص٣٣٦) .

« وحيث إن من يعير اسمه ليس إلا وكيلا عمن أعاره وحكمه هو حكم كل وكيل من حيث ما يجب عليه من رعاية حق موكله وحفظه ومن حيث مسئوليته إذا أخل بالتزامه — هذا الحق أو افتات عليه ولا فارق بينه وبين غيره من الوكلاء إلا من ناحية أن وكالته مستترة فكان الشأن شأنه فى الظاهر من كونه فى الواقع شأن الموكل أو غيره من الوكلا فوكالته سافرة الشأن فيها للموكل ظاهراً وباطنا (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ٥ رقم ٢٠٦ ص ٥٤٨) .

« وحيث إن تكييف عقد من العقود واستظهار ما اتجهت إليه إرادة المتعاقدين أمر تستخلصه المحكمة وترتب عليه إعطاء العقد وصفه القانونى الصحيح وأن العبرة فى التكييف ما يقصده الطرفان لا بالعبارات والألفاظ التى استخدمت فى صياغة نصوص العقد التى يكمل بعضها بعضا على نحو يبرز حقيقة الرابطة التعاقدية بين طرفى العقد ويجعل من العقد وحدة قانونية متصلة .

« وحيث إنه باستقراء نصوص العقد المحرر أول أغسطس سنة ١٩٣٢ وتفهم عباراته ومعانيه وما قصده الطرفان فيه يبين :

أولا — أن المدعى منح كوبلنسكى قرضا قدره ٢٥٠٠ جنيه ذهبا ليمكنه من إنشاء المؤسسة لحسابه الشخصى .

ثانيا — حفظ المدعى لنفسه الحق فى أن يتملك المنشأة فى أى وقت يختاره ورغب كوبلنسكى فى إبراء ذمته فى أى وقت من هذا الدين دون أن يدفع فوائد عن طريق تنازله عن المنشأة التى أسسها للمدعى ومن ثم كان التعبير بالقرض على غير المعنى المفهوم بل يفهم منه أنه دفع لاستغلال هذه المنشأة.

ثالثاً — نص البند الأول على ان كوبلنسكى لا يستطيع أن يبرىء ذمته من الدين إلا بموافقة دائنه كما تنص على أنه فى حالة تسوية المركز

القانونى يكون هذا فى ٣١ ديسمبر من السنة وهو ختام السنة المالية للمنشأة وميعاد تحرير الجرد والميزانية .

رابعاً ــ نص فى البند الثالث من العقد على أنه يجوز بناء على طلب أحد الطرفين أن يستبدل رد مقدار القرض بالتنازل عن المنشأة المؤسسة والمستغلة بمعرفة كوبلنسكى .

وأن يكون التنازل عن المنشأة واقتضاء الدين بالشروط الموضحة بالفقرات الثلاث ــ فأولاها تقضى بأن يكون التنازل كاملا يشمل مجموع الجانب الايجابى (الدائن) والجانب السلبى (المدين) لمجموع الجرد القائم والعناصر الخاصة والعلاقات التجارية ونحوها وفى الفقرة الثانية إلى وجوب تحرير جرد وميزانية ــ وفى الثالثة أنه إذا تبين بعد استنزال الخصوم أن الأصول تمثل ما يزيد عن ٢٥٠٠ جنيه أو أكثر يعتبر دين المسيو لندمان مسددا دون أن يكون له حق الرجوع بأية مطالبة أو تعويضات أو طلب دفع مبالغ إضافية . وإذا تبين على العكس أن قيمة المنشأة أكثر من ٢٥٠٠ جنيه ذهبا تعين على كوبلنسكى أن يدفع الفرق له ــ على أن اقتراح كوبلنسكى السابق بأن يدفع لمسيو لندمان هذا الفرق لا يوجد إلا إذا كان النقص راجعا إلى أن المسيو كوبلنسكى قام بسحب دفعات شخصية تزيد على ٤٥ جنيها ذهبا و ٤٠٠ مارك ألمانى شهريا أو إلى أنه لم يقم بإدارة المنشأة بالعناية الواجبة من التاجر العادى .

وفى هاتين الحالتين يتعين على المسيو كوبلنسكى أن يدفع نقدا ــ وفى تاريخ التنازل الفرق بين قيمة المنشأة وبين ٢٥٠٠ جنيه ذهبا .

« وحيث إن نصوص عقد الشركة بين كوبلنسكى وبوريس لاندا المحرر فى برلين بتاريخ ٢٤ أغسطس سنة ١٩٣٣ (رقم ٢ حافظة المدعى رقم ٥ ملف) تكاد تكمل توضيح العلاقة بين المدعى وبينهما وتكمل أيضا تفسير ما رمى إليه الطرفان من معان وحدود إذ نص فى مادته الثالثة على أنه :

« مما يعلمه بوريس لاندا أن المحل التجارى كان يدار حتى اليوم تبعا لتوجيهات المسيو ماكس لندمان المقيم ببرلين يوافق لاندا على أن يستمر هذا الوضع ــ ويجب أن تمنح الشركة إلى لندمان توكيلا بإدارتها منفردا وتفويضا لتمثيلها طوال مدة بقاء الشركة » .

ويقول المدعى إنه مما يؤيد وجهة نظره أن دفاتر الشركة وحساباتها تنطق بهذا الوضع وهو أن المدعى هو مالك الشركة أصلا والمال الأول كله ماله وأن كوبلنسكى وإن كان مصرحا له حسب العقد بإجراء استقطاعات شهرية لم يجر أى استقطاعات ولم يسحب أو يتسلم أى مبلغ على عكس لاندا الشريك الجديد فقد كان يحصل على استقطاعاته الشهرية تماما مما يدل على أن كوبلنسكى لم يكن شريكا حقيقيا مع أن ماكس لندمان كان يقبض مبالغ تحت حساب ما يقدمه منها وحول إليه عن طريق بنك درسدنر وإذا أضيف إلى ذلك أن عقد الشركة خلو من أى نص خاص بمنح لندمان أى مرتب أو حصة من أرباح الشركة بأن قيد مبالغ باسمه وتحويلها له عن طريق بنك درسدنر ليس له إلا معنى واحد وهو أن الشريك الفعلى فى الشركة وأن حساب الأرباح عن كل سنة كان يتم توزيعه من البداية بأن يدرج مبلغ ١٥٠٠ جنيه سنويا لحساب كل من لاندا ولندمان ويدرج الباقى بعد ذلك بنسبة ٤٩٪ لحساب لاندا و ٥١٪ لحساب كوبلنسكى .

« وحيث إن المدعى قدم أيضا إقرارا رسميا محرراً أمام موثق العقود الرسمية فى برلين بتاريخ ١٤ مايو سنة ١٩٤٧ لجورج كوبلنسكى أداه بعد حلف اليمين أكد فيه أنه فى سنة ١٩٣١ وسنة ١٩٣٢ أسس بصفته الوكيل المفوض للمسيو لندمان صاحب مؤسسات ايتام وموضع ثقته وأن العلاقة التجارية ايتام مملوكة ملكا خاصا للمسيو ماكس لندمان وسجل باسمه سواء فى مصر أو فى بلاد أخرى متعددة — وأنه للحصول على تصريح لمحلات للبيب «ايتام» اتفق رفقاء المسيو ماكس لندمان يكون اسم المحل فى مصر « ايتام » جورج كوبلنسكى — وفى سنة ١٩٣٣ أدخل المحل شريكا ثم أصبح التوقيع ايتام كوبلنسكى وشركاه وأنه لم يتعد عمله قط سواء بالنسبة للعمل الأول أو الثانى ومجرد كونه مديراً للمسيو لندمان ومفوضا من قبله وكان رأس المال الذى قدمه سواء فى المحل الأول أو الثانى فى الواقع ملكا للمسيو ماكس لندمان منذ انشائه حتى تاريخ رحيله فى سنة ١٩٣٤ .

كما قدم إقرارا رسميا من بوريس لندا تؤيد ماتقدم (مستند رقم ٤ حافظة المدعى رقم ٥ ملف).

« وحيث إن المحكمة لاتأبه لطعن المدعى عليه على هذه الاقرارات بمقولة إنها تمت بطريق التواطؤ خدمة للدعوى وذلك لأن ماتم فيها من إقرار هو مؤيد لكل ماسبق سرده وتوضيحه وتفسيره عن علاقة الطرفين .

« وحيث إن حقيقة النزاع المطروح هو عن تفسير وتكييف العقد الأول موضوع النزاع .

« وحيث إنه يبين من عبارات العقدين أن لندمان هو الذى كان يتحمل مخاطر المتاجرة وأن المنشأة تدار لحسابه وأن استغلالها يجرى لحسابه هو فله الغنم وعليه الغرم وأن كوبلنسكى لم يكن إلا مديراً له ووكيلا عنه قبل اشتراك لاندا معه وقد حدد فى العقد أجر شهرى عن عمله ووكالته لايجوز له أن يتعداه وأنه لايسأل عن الغرم إلا فى حالتين الأولى أن يزيد مايسحبه عن الأجر المحدد له أو أن لايبذل عناية الرجل المعتاد .

« وحيث إن لا محل لما نعاه المدعى عليه لهذا النظر بمقولة إنه جاء فى مقدمة العقد الأول ما يقطع بأن كوبلنسكى هو من سبق أن أنشأ مؤسسة سابقة على هذا العقد فلم يكن مديراً أو وكيلا فحسب لأنه مفهوم هذه العبارة أيضا إن دلت على شىء فانما تدل على أنه اعتاد أن ينسب له الأمر وحده (ظاهراً) فى تلك المنشأة .

« وحيث إن هذين العقدين تما وحررا ونفذا قبل الحرب العالمية بسنين طوال لم يكن يدور بخلد أحد أنهما سيكون محل طعن وشك فيما يرمى اليه كل منهما بل لم يكن ثمة مايدل على أن أحداً من الألمان سيكون موضع الحراسة أو أن الحراسة ستضع يدها على تلك الأموال.

« وحيث إنه لذلك يكون القول بأن العقد عقد قرض صريح غير سديد وذلك لأن المبلغ سلم دون اشتراط فائدة ، والقول بأن القرابة مانعة من ذلك غير مقبول لأننا بصدد تجارة ربح وخسارة ، ولم يحدد أجل لسداد القرض وأن المدين لايملك التسوية إلا بموافقة الدائن كما تحمل لندمان مخاطر التجارة وأكد حقه فى تملك المنشأة وأن تكون إدارتها طبقا لإرادته .

« وحيث إنه بعد ماتقدم فلا معنى لما يقوله المدعى عليه من أن هذا العقد عقد صورى مادام

المدعى يتمسك باعتبـــاره عقد وكالة مستترة فالعقد على أى وجه من الوجوه صحيح وهو عقد جدى ولا محل للطالبة أيضا بضرورة وجود ورقة ضد لأن الأمر بين المدعى وكوبلنسكى لانزاع عليه بينهما كما أن الأخير قد اعترف بأن المال مال المدعى ونصوص العقد تؤيد ذلك .

« وحيث إنه يبين من مجموع ما تقدم أن الأمر لايعدو النزاع بين الطرفين على تكييف هذا العقد وتفسيره وتوضيح معانيه ومقاصده وترى المحكمة أنه عقد مختلط بين عقد الوكالة المستترة والقرض .

« وحيث إن المدعى فضلا عن ذلك قدم أخيراً حافظة مستندات (رقم ١٥ ملف) وهى حافظة بخطابات وفواتير وهى خطاب مؤرخ ٢٧ اكتوبر سنة ١٩٣١ صـــادر من الشركة الدولية للتأمين تعرض عليه عروضا للتأمين على العمال بمناسبة عزمه على افتتاح محل بشارع فؤاد الأول بعنوان مسيو كوبلنسكى ممثل شركة ايتام لندمان وخطاب ثان من شركة يونيون جنيف تاريخه ٢٨ اكتوبر سنة ١٩٣١ بنفس المعنى — وما بقى منها دال على وجود مؤسسة ايتام فى لندن وأخرى فى نيويورك وأخرى فى كندا وكذا تابع المسيو ماكس لندمان كما تدل الفواتير (من سنة ١٩٣٤ إلى ١٩٣٦) عن واردات محل ايتام بمصر وأن البضائع مصدرة من مؤسسة ايتام فى برلين وأن صاحبهـــا هو (ماكس لندمان) .

« وحيث إن نصوص الأمر العسكرى رقم ١٥٣ الخـــاص بوضع الحراسة على الرعايا الألمان أو الإيطاليين قد جعل من الحراسة وكيلا على جميع أعمالهم التجارية وعقودهم وتصرفاتهم سواء كانت تجارية أومالية من نوع آخر فاستيفاء ديون المدينين منهم وتجديدها لأصحاب الحقوق الثابتة قبلهم أمر واجب حقاً وقانونا .

« وحيث إنه متى ثبت أن المدعى أرجنتينى الجنسية فلا شأن للحراسة بأمواله مادامت الحصة المتنازع عليها مملوكة له .

« وحيث إنه مع التسليم جدلا بأن العقد كما زعم المدعى عليه هو عقد قرض صريح صحيح وقد بان اعترافه بأن المدعى دفع ٢٥٠٠ جنيه ذهبا وهنا يصح التساؤل هل يرى المدعى عليه أنه حتى على هذا الوصف لايجوز للمدعى أن يستوفى حقه هذا أم أنه إذا ما اعتبر قرضا من نوع خاص فيكون له حق استيفائه واسترداده .

« وحيث إنه نظراً لجميع ما تقدم تكون دعوى المدعى على أساس صحيح من الواقع والقانون فيتعين الحكم بإلزام المدعى عليه بصفته بأن يدفع المبلغ المطالب به وقدره ١٣٢٨٨ جنيها و١٤١ مليما مع الفائدة القانونية وقدرها ٥ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ١٩٥١/١/٤ حتى السداد طبقا للمادة ٢٢٦ من القانون المدنى مع إلزام المدعى عليه بالمصروفات عملا بالمادتين ٣٥٦ و٣٥٧ مرافعات .

« وحيث إنه عن النفاذ فترى المحكمة شمول الحكم به بشرط الكفالة . طبقا للمادة ٤٦٧ مرافعات » .

(قضية ماكس ليندمان ضـد عبد الحكيم الرفاعى بك بصفة رقم ١٣٨ سنة ١٩٥١ بالهيئة السابقة) .

قضاء الأمور المستعجلة المستأنفة

٢٠٢

١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١

محكمة القاهرة الابتدائية

ا — الحراسة . النزاع فى ملكية من صدر له حكم برد الحيازة . غير كاف للحكم بالحراسة .

ب — وضع أعيان الوقف تحت الحراسة . وجوب توافر أسبابها .

المبادىء القانونية

١ — لا يكفى لتبرير الحراسة مجرد النزاع فى الملكية قِبَل من حُكم له باسترداد الحيازة بل لابد من الخطر وتجمع أسباب معقولة تنبىء عنه .

٢ — الحراسة على الوقف إجراء تحفظى شاذ لا يُلجأ إليه إلا عند الضرورة القصوى وشديد الحاجة . ولا بد فى الضرر أن يكون محققاً وحالا ونتيجة لأسباب موجودة فعلا وقت رفع الدعوى تربطها وإياه رابطة السببية المباشرة ولا يكفى مجرد احتمال الضرر أو الخطر .

المحكمة

« حيث إن واقعة الدعوى تتلخص فى أن المستأنف أقام الدعوى ١٦٤٦ سنة ١٩٥١ مستعجل مصر بصفته ناظراً لوقف المرحوم الحاج يوسف أصيل ضد المستأنف ضدها بصفتها ناظرة وقف المرحومة نفيسة قادن البيضاء يبغى وضع العقار الموضح بصحيفة افتتاح الدعوى تحت الحراسة القضائية لإدارته واستغلاله وإيداع صافى ريعه خزانة المحكمة حتى الفصل فى النزاع القائم بشأنه مع إلزام المستأنف عليها المصاريف والأتعاب والنفاذ المعجل بغير كفالة . وقال شارحاً لدعواه إن الوقف نظارته يمتلك ١١ قيراطا على المشاع فى الأرض المكونة من جملة مساحات بالقرب من قره ميدان بشارع السيدة عائشة قسم الخليفة والمبينة المساحة بالعريضة . وأن وقف الست نفيسة المشمول بنظارة المستأنف عليها ينازعه الملكية ووضع اليد . وبجلسة ١٣ مايو سنة ١٩٥١ قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى وألزمت المستأنف بصفته بالمصاريف و ٥٠٠ قرش أتعابا للأسباب التى تضمنها حكمها .

فأقام المستأنف هذا الاستئناف بتاريخ ٢٥/٨/١٩٥١ طالبا فيه قبوله شكلا وفى الموضوع الغاء الحكم المطعون فيه بكامل مشتملاته ووضع العين موضوع النزاع المبينة بصحيفة افتتاح الدعوى تحت الحراسة القضائية لإدارتها واستغلالها وإيداع صافى ريعها الخزانة لحين الفصل فى النزاع القائم بين الطرفين بشأنها مع إلزام المستأنف عليها بصفتها المصاريف شاملة مقابل الأتعاب عن الدرجتين تأسيسا على :

١ — أن ملكية المستأنف بصفته للقدر موضوع النزاع ثابتة من حجة الوقف المحررة سنة ١١٧٥ هجرية ولم تقدم المستأنف عليها دليلا على ملكيتها ولم تقدم صورة الشكوى

التى تدعيها لتتبين المحكمة من ثناياها مدى النزاع وجديته .

ب — يوجد نزاع جدى بين الطرفين قام بشأنه دعوى ملكية لا زالت منظورة وهذا النزاع من موجبات الحراسة .

« وحيث إن المستأنف يرتكن فى دعواه على حجة الوقف المقدمة بحافظة رقم ٥ دوسيه إذ ورد بالصحيفة فيها ضمن الأعيان الموقوفة جميع الحدود التى قدرها ١١ قيراطا على الشيوع فى كامل قطعة الأرض من جملة مساحتها الرملية الخ . وقد انعقد هذا الوقف سنة ١١٧٥ هـ ومضى على انعقاده مدة طويلة لا تستطيع معها هذه المحكمة أن تجزم أن هذا القدر هو موضوع النزاع لأنه يستلزم الفحص الدقيق والتطبيق على الطبيعة والمعاينة ومعرفة وضع اليد ومدته ومن هو واضع اليد وسبب وضع يده إلى غير ذلك من الأمور المحظور فحصها والتعمق فى دليلها من هذه المحكمة عن طريق نهى المادة ٤٩ مرافعات لها فى عدم المساس بأصل الحق وارتكن المستأنف أيضاً فى تبرير دعوى الحراسة على أنه أقام دعوى ملكية هذا القدر من ٢٥ أبريل سنة ١٩٥١ أشار فيها إلى أن هذا الوقف مضى على إنشائه ١٩٥ سنة وأن المنازعة بدأت سنة ١٩٥٠ وطلب تثبيت الملكية والحكم بتبعية القدر المتنازع عليه لجهة الوقف والدعوى المذكورة لم يفصل فيها بعد .

« وحيث إن المستأنف عليها ترتكن فى طلب تأييد الحكم المطعون فيه المستندات التى قدمتها وتشمل الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٣٣ سنة ١٩٥١ مدنى الخليفة وما تم فيها من محاضر التحقيق . وباستقراء هذين المستندين اتضح أن أولها الحكم الصادر فى الدعوى المشار إليها بتاريخ ١٩٥١/٢/٢٦ وثابت فيه أن المستأنف عليها أقامتها برد حيازة العقار المتنازع عليه لها وأحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وسمعت الشهود وأشارت إلى أقوالهم وإلى الشكوى الإدارية رقم ٢٢٠٩ سنة ١٩٥٠ وإلى ما تقدم من دفع العوائد من سنة ٤٧ حتى سنة ١٩٥٠ من المستأنف عليها وقضت برد الحيازة ومنع التعرض وإزالة الكشك الخشبى وإلزام المستأنف بدفع ٣ جنيهات شهرياً من ١٦ أبريل حتى التنفيذ وقد أعلن هذا الحكم فى ٢٥ أبريل سنة ١٩٥١ وهو يوم رفع دعوى الملكية . أما المستند الثانى فهو صورة التحقيقات الرسمية التى أجرتها المحكمة فى دعوى رد الحيازة .

« وحيث إن المحكمة ترى إزاء حكم استرداد الحيازة والتحقيق الذى أشار إليه أن الظاهر فى الحيازة هو المستأنف عليها . وإن كان النزاع فى الملكية قد ظهر من دعوى الملكية التى أقامها المستأنف وهو أحد مبررات الحراسة كما ظهر فى دعوى رد الحيازة وفى الشكوى الإدارية إلا أن ركن الخطر الذى لا بد فيه من تجمع أسباب معقولة تنبىء عنه وهو أحد الأركان التى تستوى عليها الحراسة قد تخلف ولم يتقدم ما يدل على توافره لدى المستأنف من بقاء الحيازة لدى المستأنف عليها حتى يفصل فى دعوى الملكية سيما الحراسة على الوقف إجراء تحفظى شاذ لا يلجأ إليه إلا عند الضرورة القصوى وشديد الحاجة لذلك ولم يتقدم ما يدل على أن الضرر محقق وحال ونتيجة لأسباب موجودة فعلا فى وقت رفع هذه الدعوى تربطها وإياه رابطة السببية المباشرة إذ احتمال الضرر أو الخطر لا يكفى وحده لتبرير الحراسة (محمد على راتب باشا بند ٦٩٧ و ٦٩٨) ولا نزاع فى أن ركن الاستعجال هو الخطر فى

الحراسة لا بد فيه من تيقن حصول الضرر للفريق الطالب بالحراسة إذا استمر وضع يد الفريق الآخر من المتنازعين (استئناف مصر ٢٦ يناير سنة ٣٧ محاماة سنة ١٧ – ٥٣٨ – ١٠٥٨ . استئناف مختلط ١٩٣٣/١٢/٢٠ بلتان ٨٩/٤٦ جازيت ٣١٣/٢٤ الدكتور محمد على عرفة شرح القانون المدنى الجديد ص ٥٠٣ و ٥٠٥) .

« وحيث إنه لذلك ولما جاء بأسباب حكم محكمة أول درجة من الأسباب التى لا تتعارض مع هذه الأسباب وتتخذها المحكمة أسباباً لها . يكون حكم محكمة أول درجة فى محله ويتعين رفض الاستئناف موضوعا وتأييد الحكم المستأنف على وضع المصاريف شاملة مقابل أتعاب المحاماة على عاتق المستأنف إعمالا لحكم المادتين ٣٥٦ و ٣٥٧ م مرافعات » .

(قضية محمد أفندى أصيل بصفته ضد السيدة فردوس هانم عبد الكريم بصفتها رقم ١٠٩١ سنة ١٩٥١ رئاسة وعضوية عبدالستار خليفةالمنشاوى وكيل المحكمة ومحمد مختار توفيق العزبى وحسن محمود الحشت القاضيين)

٢٠٣

٢٣ يناير سنة ١٩٥٢

محكمة القاهرة الابتدائية

ا – خروج المحاكم الشرعية أو الملية عن ولايتها . حق المحاكم الأهلية فى الرقابة .

ب – تضارب محاكم الأحوال الشخصية بعضها مع البعض الآخر . لا ولاية للمحاكم الأهلية فى الرقابة على هذه الأحكام الصادرة فى موضوع واحد .

المبادىء القانونية

١ – القضاء المستعجل وهو فرع من المحاكم مختص فيما يثار من إشكالات حول خروج محاكم الأحوال الشخصية ومنها المحاكم الشرعية عن حدود ولايتها فى الأقضية التى تعرض عليها إذا كانت تمس المسائل المالية فيملك القضاء المشار إليه نظر هذا الصنف من الإشكالات المؤسسة على تجاوز هذه الولاية بهذا القيد ليدرأ عن مال المستشكل آثار حكم يتسم بالبطلان المطلق لصدوره من جهة غير ذات ولاية .

٢ – لم ينظم القانون ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ أحوال التنازع بين محاكم الأحوال الشخصية بعضها مع البعض الآخر أو التضارب بين الأحكام النهائية الصادرة من جهتين منها فى موضوع واحد بحكم مختلف . فإذا تجاوزت إحداهما نطاق ولايتها إلى ولاية أخرى فى دعوى بين مصريين من صميم الأحوال الشخصية وكان قضاؤها غير ماس بحق مالى ولا يحتمل التنفيذ على المال فلا سلطان للمحاكم المدنية ومنها القضاء المستعجل على هذا النوع من الأحكام ويتعين التخلى عن نظرها .

المحكمة

« حيث إن واقعة النزاع تخلص فى أن المستأنفين أقاما الدعوى ٤٥٢٥ سنة ١٩٥١ مستعجل مصر بصحيفة أعلناها للمستأنف عليهما بتاريخى ٢ و ١٩٥١/١٢/٣ ابتغيا فيها الحكم بصفة مستعجلة وبنسخة الحكم الأصلية بإيقاف تنفيذ حكم الطاعة المقيد برقم ١٢ سنة ١٩٥١ الازبكية الشرعية و ١٤٢٠ سنة ١٩٥١ القاهرة الشرعية بتاريخى ٥١/٢/٣ و ١٩٥١/٦/٣ وإلزام

المستأنف عليه الأول المصروفات ومقابل الأتعاب .

وقالا شرحا لدعواهما إن المستأنفة الأولى كانت زوجة للمستأنف عليه الأول على أنه مسيحى سيظل كذلك لكنه اعتنق الدين الاسلامى بتاريخ ١٩٥٠/١٢/٨ فأقامت ضده الدعوى ١٥٩ سنة ١٩٥١ مجلس ملى الجيزة بالطلاق وحكم به فى ١٩٥١/١/٢٦ وصدق المجلس الملى العام على ذلك فى ١٩٥١/١/٣٠ فى القضية ١٩٥١/٣٩ وتصرح لها بالزواج فتزوجت من المستأنف الثانى بعقد رسمى تسجل ببطركخانة الأقباط برقم ٨٤ سنة ١٩٥١ فى ١٩٥١/٢/١ ورزقا بمولود اسمه فتحى زكى بتاريخ ٢٩ اكتوبر سنة ١٩٥١ تقيد بصحة الازبكية . لكن المستأنف عليه الأول أقام الدعوى ١٢ سنة ١٩٥١ الازبكية الشرعية طلب الحكم فيها بدخول المستأنفة محل الطاعة فدفعتها بعدم الاختصاص فرفض الدفع وحكم بدخولها مسكن الطاعة الذى حدده فرفعت استئنافا عن هذا الحكم تقيد تحت رقم ١٤٢٠ سنة ١٩٥١ مصر الشرعية قضى فيه بالتأييد فى ١٩٥١/٦/٣ فاستشكلت وتقيد إشكالها برقم ١٢٧٠ الأزبكية الشرعية وقضى بعدم سماع إشكالها لأن المحكمة الموضوعية قضت بالطاعة .

ومن أجل ذلك أقامت الدعوى المستأنفة وابنتها على أن المحكمة الشرعية خرجت عن حدود ولايتها لأن زواجها بالمستأنف الثانى تم بعقد رسمى خاضع لقوانين تقرها الدولة المصرية وحكم الطاعة يتعارض مع هذا الزواج وبنى على عقد بقاؤه مرتبط ببقاء الزوج على ديانته المسيحية لا أن ينفرد بتصرف فيه إخلال بعقد الزواج فدفع المستأنف عليه الأول الدعوى بعدم الاختصاص للمساس بالموضوع .

وبتاريخ ٩٥١/١٢/١٦ قضت محكمة أول درجة برفض الدفع وباختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الدعوى وبقبول الإشكال شكلا ورفضه موضوعا وإلزام المستشكلين المصروفات ومبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة للمستشكل ضده الأول .

وحيث إن المستأنفين أقاما استئنافهما عن هذا الحكم ابتغاء قبوله شكلا وفى الموضوع إلغاء الحكم المستأنف والحكم لهما بالطلبات التى طلباها بصحيفة افتتاح الدعوى أمام محكمة أول درجة مع إلزام المستأنف عليه الأول المصروفات ومقابل الأتعاب عن الدرجتين . وأسسا بنيان استئنافهما على أن تنفيذ حكم الطاعة يخل بالنسب ويتعارض مع الحياة الاجتماعية وأن المحكمة الشرعية جاوزت ولايتها لأن عقد الزواج المسيحى لا ينتج آثاراً إسلامية تجعل المحاكم الشرعية مختصة بنظرها ونعيا على الحكم المستأنف أنه لم يرد على ماقاله المستأنف الثانى من أن عقد الزواج أعطاه حقا مكتسبا لا يحق للمستأنف عليه الأول هدم شىء منه وأضافا لذلك بمذكرتهما أنه لا تأثير لتغيير الدين على اختصاص المحكمة المختصة أصلا لأن الشخص لا يجوز له أن يسلب بعمله اختصاص محكمة مختصة وذهبا إلى انطباق هذه القاعدة على هذه الدعوى حيث أن النزاع بدأ سنة ١٩٤٧ حينما طلبت المستأنفة الفرقة من المستأنف عليه الأول لحكم المجلس الملى بها فى ١٩٤٧/١٢/١٢ لمدة سنة . وأسلم الزوج فى ١٩٥٠/١١/٢٨ لا عن عقيدة صحيحة بل للتحايل على الاختصاص والقاعدة الأصولية عدم جواز التحول لمذهب أو ديانة أخرى ابتغاء إباحة ما كان حراما فى المذهب الأول وقد ارتضى الزوجان الشريعة

المسيحية فلا يكره أحدهما الآخر على الخضوع لشريعة أخرى وقد أنهى المجلس الملى العلاقة الزوجية بين المستأنفة الأولى والمستأنف عليه الأول وتزوجت من المستأنف الثانى فلا تسمع دعوى الزوجية عند الإنكار أمام المحاكم الشرعية إلا بالكتابة بوثيقة خاصة . كما أن العقد الكاثوليكى لا يبيح الطاعة والزواج الثانى لم ترفع دعوى ببطلانه .

« وحيث إن الوقائع الظاهرة التى تترتب عليها القواعد القانونية التى تحكم الدعوى هى أن زواج المستأنفة بالمستأنف عليه انعقد على المذهب الكاثوليكى ثم اعتنق المستأنف عليه الأول الدين الإسلامى فى ٢٨/١١/١٩٥٠ واعتنقت المستأنفة المذهب الأرثوذكسى وأقامت دعوى الفصل بتاريخ ٢٥/١٢/١٩٥٠ قدفعها الزوج بعدم الاختصاص ورفض الدفع وقضى بالفصل فى ٢٩/١/١٩٥١ لتغيير الزوج ديانته وصدق على ذلك المجلس الملى العام فى ٣٠/١/١٩٥١ وتصرح للمستأنفة بالزواج فتم زواجها بالمستأنف الثانى فى ١/٢/١٩٥١ فاستصدر المستأنف عليه الأول حكم الطاعة فى ٣/٢/١٩٥١ من المحكمة الشرعية وتأيد فى ٣/٦/١٩٥١ فاستشكلت المستأنفت شرعياً وقضى بعدم سماع الإشكال .

فولت المستأنفة شطرها نحو هذا القضاء تبغى منه وقف تنفيذ حكم الطاعة .

« وحيث إنه لما كان النزاع الحالى لا يرجع أمده إلى سنة ١٩٤٧ لأن حكم التفرقة انتهى فى ١٢/١٢/١٩٤٨ واستمرت الزوجية إلى أن أشهر الزوج إسلامه فى ٢٧/١١/١٩٥٠ فلا محل للتحدث عن تقدير ماذهب إليه المستأنف من جدية إشهار الاسلام ، كما أنه لا محل لبحث مدى

انطباق المادة الثالثة عشرة من القانون المدنى والأشخاص الذين تنطبق عليهم مما أشارت إليه مجموعة الأعمال التحضيرية فى هذا الصدد .

« وحيث إن القضاء المستعجل وهو فرع من المحاكم مختص فيما يثار من إشكالات حول خروج محاكم الأحوال الشخصية ومنها المحاكم الشرعية عن حدود ولايتها فى الأقضية التى تعرض عليها إذا كانت تمس المسائل المالية فيملك القضاء المشار إليه نظر هذا الصنف من الإشكالات المؤسسة على تجاوز هذه الولاية بهذا القيد ليدرأ عن مال المستشكل آثار حكم يتسم بالبطلان المطلق لصدوره من جهة غير ذات ولاية .

« وحيث إن جهات الأحوال الشخصية لها وظائف خاصة فلا تخرج عن اختصاصها إلا على حساب بعضها البعض أو على حساب المحاكم المدنية وعدواً على اختصاصها العام (نقض ٣٠/١١/١٩٣٣ مجلة القانون والاقتصاد س ٤ ص ٢١١ ومابعدها والأحكام المستعجلة المنشورة بالمحاماة س ١٤ القسم الثانى ص ١٣٤ و ٢٨٩ و ٤٢) فللمحاكم المدنية ومنها القضاء المستعجل سلطة الإشراف على أحكام الأحوال الشخصية لترقب صدورها فى حدود اختصاصها فى المسائل المالية (رشدى بك ص ٥٩٢ وما بعدها بند ٥٧٦ — راتب باشا ص ٦٢٥ بند ١١٩١) .

« وحيث إن قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ قد عهد بمقتضى المادة التاسعة عشرة منه إلى الجمعية العامة لمحكمة النقض تعيين المحكمة المختصة فى حالة التنازع الإيجابى والسلبى بين إحدى المحاكم أو محكمة القضاء الإدارى أو إحدى محاكم الأحوال الشخصية فى موضوع

واحد كما عهد اليها الفصل فى النزع القائم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صدر أحدهما من إحدى المحاكم والآخر من محكمة القضاء الإدارى أو إحدى محاكم الأحوال الشخصية . كما عهد القانون المذكور بمقتضى المادة الثانية عشرة منه إلى المحاكم بالفصل فى جميع المنازعات وفى المواد المدنية والتجارية . وبالفصل فى المنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية بالنسبة إلى غير المصريين . وأبان الأحوال الشخصية المنصوص عليها فى هذه المادة فى المادة الثالثة عشرة والرابعة عشرة منه ، وبالفصل فى مواد الولاية على المال بالنسبة إلى جميع المصريين إلا ما استثنى بنص خاص وبالفصل فى باقى مسائل الأحوال الشخصية بالنسبة إليهم فيما يرد بشأنه قانون خاص وذلك فى المادة الخامسة عشرة منه .

« وحيث أن هذا القانون لم ينظم أحوال التنازع بين محاكم الأحوال الشخصية بعضها مع البعض الآخر أو التضارب بين الأحكام النهائية الصادرة من جهتين منها فى موضوع واحد بحكم مختلف وإن كان قد فكر فى معالجة هذا النقص من قبل بقانونين رقم ٤٠ سنة ١٩٣٦ و ١٦ مايو سنة ١٩٣٩ ورجع عنهما عندما ثارت حولها اعتراضات شتى (نقض ٦/٦/١٩٥٠ السنة الأولى من الجمعية العامة رقم ١ ص ١ وما بعدها — الدكتور حامد زكى باشا دولى خاص طبعة ثانية رقم ٥٠٥ — الدكتور عبد المنعم بك رياض دولى خاص طبعة ثانية رقم ٢٠٨ هامش ٢ من ص ١٦٨ — الدعوى رقم ١٢٦٣ سنة ١٩٥١ استئناف مستعجل مصر فى ١٤/١/١٩٥٢) .

« وحيث إنه تفريعاً على ما يؤخذ من المواد الثانية عشرة إلى السادسة عشرة من قانون نظام القضاء تعتبر المحاكم قوامة على منازعات الأحوال وما يجرى عليها من تحفظ وتقييد وعلى مواد الأحوال الشخصية للأجانب فحسب . ومن أجل ذلك إذا ما تجاوزت إحدى محاكم الأحوال الشخصية نطاق ولايتها إلى ولاية محكمة أحوال شخصية أخرى فى دعوى بين مصريين تناولت موضوعاً من صميم مسائل الأحوال الشخصية وكان قضاؤها غير ماس بحق مالى ولا يحتمل التنفيذ على المال فلا سلطان لهذه المحاكم ومنها القضاء المستعجل على هذا النوع من الأحكام لأنها لا تنطوى على أى مساس بولايتها التى خولها إياها القانون رقم رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ (نقض ٦/٤/١٩٤٤ مجموعة النقض المدنية للأستاذ محمود بك عمر ص ٤ رقم ١١٦ ونقض ٥/١/١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض المدنية للسنة الأولى رقم ٤٥) .

« وحيث إن هذا النقص فى التشريع لا يتأتى معه تأويل النصوص القانونية لأكثر مما وضعت له بل إن النص على حالات معينة يخرج ما عداها من اختصاص هذه المحاكم وتهيب المحكمة بالمشرع أن يوجد لمثل هذه الحالة حلا معيناً حاسما فى الاختصاص بها فانها كثيرة الوقوع ذات أهمية خطيرة لا يستهان بنتائجها فى المجتمع الإنسانى ونظامه وقد تعددت حالاتها وذاعت بين أوساط كثيرة والقعود عن عدم إيجاد حل فاصل لها ينجم عنه إخطار جسيمة تتنافى والعمران والنسل والكرامة ولا يسع المحكمة والحالة هذه سوى تطبيق النصوص القانونية الصحيحة على الوضع السليم .

« وحيث إن الحكم المطلوب وقف تنفيذه صدر من جهة القضاء الشرعى فى خصومة انعقدت بين مصريين وقد قضى بدخول المستأنفة

الأولى فى طاعة المستأنف عليه الأول . وهو بهذا قد قضى فى مسألة من صميم الأحوال الشخصية التى لا تمس مالا ولا تحتمل تنفيذاً عليه . فان كان حقاً ما وصفه به المستأنفان من أنه تجاوز ولاية القضاء الشرعى الى ولاية المجلس الملى الفرعى بالجيزة الذى قضى بالفصل بينهما بحكم تصدق عليه من المجلس الملى العام أو الى ولاية أى مجلس ملى آخر فانه لا ولاية للمحاكم ومنها القضاء المستعجل بنظر ما يثار حوله من إشكال وبالتالى لا اختصاص لهذا القضاء باعتباره فرعا منها ومن ثم يقتضى الأمر إلغاء الحكم المستأنف والتخلى عن نظر الدعوى .

« وحيث إن المستأنفين أخفقا فى دعواهما فقد حقت عليهما المصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين إعمالا لحكم المادتين ٣٥٦ و٣٥٧ مرافعات » .

(قضية السيدة فرحه توفيق ضد محمد عبد الله المهدى وآخر رقم ٤ سنة ١٩٥٢ رئاسة وعضوية عبد الستار خليفة المنشاوى بك وكيل المحكمة ومحمد مختار توفيق العزبى وجمال صادق المرصفاوى القاضيين) .

قضاء المحاكم الكلية

قضاء الجنح

٢٠٤
٧ أكتوبر سنة ١٩٥٠
محكمة القاهرة الابتدائية

أمر التكليف العسكرى . انطباقه على الصيادلة . لا محل للتفرقة بين من حصلوا على الإجازة الدراسية من مصر أو من الخارج .

المبدأ القانونى

إن المادة الأولى من الأمر العسكرى رقم ٢٩٦ الخاص بأوامر التكليف التى يصدرها وزير الصحة إلى الصيادلة تنطبق على الصيادلة المرخص لهم بمزاولة المهنة فى المملكة المصرية دون تفريق بين من حصل منهم على إجازته الدراسية من مصر أو من الخارج .

المحكمة

« حيث إن وقائع الدعوى تتلخص فى أن وزير الصحة قد أصدر بتاريخ ١٩٤٨/١/٢٥ أمراً بتكليف المتهم الحاصل على دبلوم الصيدلة من الجامعة الأمريكية ببيروت بتاريخ ٢٤ يونيو سنة ١٩٤٦ بالحضور إلى الوزارة فى خلال ٤٨ ساعة للنظر فى إسناد إحدى الوظائف الخالية بالشروط المبينة فى الأمر العسكرى رقم ٢٩٦ الصادر بتاريخ ٩ يوليو سنة ١٩٤٢

والمؤيد بالمرسوم بقانون رقم ١٠٨ سنة ١٩٤٥ ولما لم يحضر أرسلت إليه وزارة الصحة خطاباً موصى عليه بعلم الوصول بتاريخ ١٩٤٨/٣/١٨ تنذره فيه بالسير ضده فى الإجراءات القانونية إذا لم يقدم نفسه للوزارة فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ استلامه له ولما أصر على عدم تنفيذ الأمر الصادر إليه أبلغت النيابة للتحقيق معه وإقامة الدعوى العمومية عليه .

« وحيث إن المتهم مع اعترافه بوصول أمر التكليف إليه قد دفع عند سؤاله فى التحقيق بعدم سريان نصوص الأمر العسكرى والمرسوم بقانون سالفى الذكر عليه لأنه غير حاصل على بكالوريوس الصيدلة من كلية الصيدلة المصرية إنما على درجة صيدلى كيماوى من الجامعة الأمريكية ببيروت زاعماً فى جميع مراحل الدعوى أن النصوص سالفة الذكر لا تمتد إلى الحاصلين على إجازة الصيدلة من الخارج لأنه ظاهر نص المادة الأولى من الأمر العسكرى رقم ٢٩٦ يعطى الفكرة بأن المقصود هو تحديد بكالوريوس الطب المصرية .

« وحيث إن محكمة أول درجة قد قضت بتاريخ ١٩٥٠/١/٢٦ ببراءة المتهم استناداً إلى ما دفع به المتهم من أنه يشترط فيمن يخضع لنصوص الأمر العسكرى والمرسوم بقانون المؤيد له أن يكون حاصلا لدرجة بكالوريوس فى الطب أو الصيدلة من المعاهد المصرية وهى درجة علمية خاصة أراد الشارع قصر تطبيق القانون على حامليها ممن يكونون قد حصلوا عليها خلال السنتين السابقتين على صدور أوامر التكليف .

« وحيث إن المادة الأولى من الأمر العسكرى رقم ٢٩٦ تنص « لوزير الصحة العمومية أن يصدر أوامر تكاليف إلى الأطباء والصيادلة المرخص لهم بمزاولة المهنة فى المملكة المصرية ممن يكونون قد حصلوا على بكالوريوس الطب أو الصيدلة خلال السنتين السابقتين على صدور أمر التكليف وذلك لشغل الوظائف الخالية بوزارة الصحة العمومية عند عدم وجود أطباء أو صيادلة متقدمين لشغل هذه الوظائف .

« وحيث أن المستفاد من هذا النص أن العبرة فى تطبيقه على الصيادلة أن يكونوا من المرخص لهم بمزاولة المهنة فى المملكة المصرية دون تخصص لفئة منهم دون أخرى .

« وحيث إنه لا جدال فى أن الترخيص بمزاولة المهنة يجوز منحه للمصريين أو غيرهم من الحاصلين على درجة علمية من مصر أو من الخارج يؤهلهم لمزاولة هذه المهنة فى حدود ما ترسمه القوانين واللوائح المصرية وبالأخص القانون رقم ٥ سنة ١٩٤١ .

« وحيث إن هذه القوانين وتلك اللوائح تستلزم قبل الترخيص بمزاولة مهنة الصيدلة لمن حصلوا على درجتهم من الخارج ضرورة اجتياز امتحان خاص يعقد بوزارة الصحة بينما لا توجد ضرورة مماثلة لمثل هذا الامتحان بالنسبة لمن حصلوا على درجتهم من كلية الصيدلة المصرية لاطمئنان المشرع إلى الضمانات الكافية التى أحاط بها الامتحانات التى تقوم بإجرائها .

« وحيث إنه متى ثبت ذلك يكون العبرة أو المعيار إنما يدور حول الأهلية للحصول على الترخيص بمزاولة المهنة فى مصر ولا يدل هذا النص أبداً على التفرقة بين فريق الصيادلة الحاصلين على درجتهم العلمية التى تؤهلهم لمزاولة مهنتهم من المعاهد المصرية وبين أولئك الذين حصلوا عليها من الخارج ولا عبرة بما توهمه

الدفاع من اضطراب نتج عن تطبيق النص فى حالة عدم اتباع النظر الذى ذهب اليه لما يحتويه من عدم الدقة فى التدليل إذ ليس من السهل أن يعمد الحاصل على دبلوم الصيدلة من معهد أجنبي إلى الرسوب فى امتحان المعادلة الذى تجريه وزارة الصحة ليفلت من تطبيق الأمر العسكرى عليه لأن الحاصل على مثل هذا الدبلوم يبغى قبل كل شىء من وراء إجازته التى اتخذت من أجلها مزاولة المهنة للكسب المشروع ولا يمكنه ذلك أبداً بغير النجاح فى ذلك الامتحان فإذا ما عمد إلى الرسوب أضاع الكثير من وقته وماله بغير جدوى وفى هذه الحالة سيلوم نفسه كما أن القانون لا يستلزم تجنيد أمثال هؤلاء فى جميع الأحوال إنما فى حالة عدم وجود صيادلة متقدمين لشغل هذه الوظائف فضلا عن أن من يجتاز امتحان المعادلة ويجند لا يقوم بعمله بغير مقابل بينما الراسب فيه لا يستطيع مزاولة العمل أبداً فيظل بعد النجاح من الخاسرين ومن هنا تتجلى ميزة من يجتاز الامتحان بنجاح على من قد يرسب فيه .

« وحيث إنه من جهة أخرى لا يمكن القول بأن التجنيد قاصر فقط على فئة الصيادلة الحاصلين على درجتهم من المعاهد المصرية دون سواهم لأن فى ذلك ما فيه من عدم المساواة الواجبة بين أفراد الطبقة الواحدة كما أن فيه تشجيعاً للمصريين للسفر إلى الخارج للحصول على دبلوم الصيدلة من المعاهد الأجنبية وفى ذلك ما فيه من خسارة محققة لمصر والمصريين — وهذا لا يمكن أن يقصده الشارع فى أية صورة من الصور .

« وحيث إنه يبين مما تقدم أن مدة السنتين مبدأة بالنسبة للصيادلة المرخص لهم بمزاولة المهنة من تاريخ حصولهم على بكالوريوس الصيدلة من كلية الصيدلة المصرية ومن تاريخ اجتيازهم لامتحان المعادلة الذى تجريه وزارة الصحة بالنسبة للحاصلين على إجازة مماثلة من الجامعات الأجنبية .

« وحيث إن الثابت من الأوراق أن المتهم فى هذه الدعوى وقد صدر إليه أمر التكليف من وزير الصحة بتاريخ ١٩٤٨/١/٢٥ أنه قد حصل على دبلوم الصيدلة من الجامعة الامريكية بتاريخ ٢٤ يونيو سنة ١٩٤٦ وأنه قد نجح فى الامتحان الحكومى المصرى للصيادلة بتاريخ ١٩٤٧/١٢/٩ ومن ثم يكون من الخاضعين لنصوص الأمر العسكرى رقم ٢٩٦ حتى مع التسليم بما أثاره الدفاع فى مرافعته وفى المذكرات المقدمة منه لعدم انقضاء أكثر من سنتين على تاريخ حصوله على مؤهله الدراسى وقت صدور أمر التكليف إليه .

« وحيث إن الدفاع أراد أخيرا الاستدلال على صدق دفاعه بالمادة الأولى من القانون رقم ٩١ سنة ١٩٥٠ المعدل للمادة الثانية من القانون رقم ٥ سنة ١٩٤١ الخاص بمزاولة مهنة الصيدلة والاتجار فى المواد السابقة والتى تنص المادة الأولى منه « يجوز لوزير الصحة العمومية أن يعفى من تأدية الامتحان المصريين الحاصلين على درجة أو دبلوم من إحدى الجامعات الأجنبية المعترف بها من الحكومة المصرية بأنها معادلة لدرجة بكالوريوس الصيدلة المصرية إذا كانوا حاصلين على شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان أو ما يعادلها وكانوا مدة دراستهم حسنى السير والسلوك ومواظبين على تلقى دروسهم العلمية والعملية طبقا لبرامج المعاهد التى تخرجوا منها .

« وحيث إن هذا الاعفاء من الامتحان فضلا عن أنه جوازى لوزير الصحة فانه مقيد بعدة ضمانات من شأنها الاطمئنان إلى كفاءة من قد يسرى عليهم مستقبلا لاتحاد هذه الضمانات مع الضمانات السائدة فى كلية الصيدلة المصرية .

« وحيث إنه متى ثبت ذلك يكون الاستدلال بهذه النصوص مسوقا فى غير موضعه وغير مجد فى هذه الدعوى وبهذا يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين إلغاؤه ومعاقبة المتهم طبقاً لمواد الاتهام » .

(قضية النيابة ضد شوقى صموئيل أفندى رقم ٤٦٦٤ سنة ١٩٥٠ رئاسة وعضوية حضرات القضاة حافظ بدوى وحافظ هريدى وأحمد ضياء الدين وحضور الاستاذ عمر السعيد وكيل النيابة) .

٢٠٥

٧ أكتوبر سنة ١٩٥١

محكمة القاهرة الابتدائية

التعويض عن الجريمة . لا يدخل فى الحق ذاته .

المبادىء القانونية

١ — لا تختص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية إلا إذا كان الضرر ناشئاً مباشرة عن الفعل المكون للجريمة المرفوعة عنها الدعوى الجنائية .

٢ — فى جريمة إعطاء شيك بدون رصيد لا يجوز للمستفيد أن يرفع الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية للطالبة بقيمة الشيك .

المحكمة

« وحيث إن واقعة الدعوى تتلخص حسبما يؤخذ من الأوراق ، فى أن المتهم قد أعطى بتاريخ ٢ مايو سنة ١٩٤٩ الشيك رقم ٤٤٧٣٠٢ بمبلغ ١٠٠ جنيه إلى كل من الشيخ بكر شلقامى وأخيه على شلقامى لصرفه من حسابه المودع ببنك مصر فرع ميت غمر ؛ وبتاريخ ١٠ مايو سنة ١٩٤٩ قام هذان بتظهير الشيك إلى سيد زايد ، الذى قدمه لبنك مصر فرع الموسكى لصرفه بمعرفته وإضافة قيمته إلى حسابه المودع به ولكن فرع ميت غمر امتنع عن الدفع لعدم وجود رصيد للساحب لديه — وقد شهد بصحة هذه الوقائع بكر شلقامى وعلى شلقامى وعبد العزيز افندى صبرى الموظف ببنك مصر فرع الموسكى كما أن المتهم لم ينكرها وزعم فقط أنه تخالص مع المستفيدين من الشيك بعد تحريره .

« وحيث إن التسليم بصحة هذا الدفاع الذى لم يقم عليه من الأوراق دليل لا ينال من توافر أركان الجريمة المسندة والثابتة قبله ثبوتاً كافيا من اعترافه ومن أقوال الشهود ومن ثم يكون الحكم المستأنف فى محله فيما قضى به من إدانة المتهم ويتعين تأييده .

« وحيث إن سيد افندى زايد المحال اليه الشيك قد ادعى مدنيا قبل المتهم طالبا من محكمة أول درجة إلزامه بأن يدفع له مبلغ ١٠٠ جنيه وهى قيمة الشيك التى لم تصرف اليه لعدم وجود رصيد فقضى له بها .

« وحيث إن القضاء فى فرنسا قد استقر على عدم اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية التى يقيمها المستفيد أمامها للطالبة بقيمة الشيك استناداً إلى أن قيمة

الشيك المطالب بها واجب أداؤها من وقت تحرير الشيك أو تظهيره فهى والحالة هذه لم تنشأ عن الجريمة التى يحاكم المتهم من أجلها — فاضطر المشرع الفرنسى إلى تعديل المادة ٦٥ من قانون ١٤ يونيو سنة ١٨٦٥ بمقتضى المرسوم بقانون الصادر فى ٢٤ مايو سنة ١٩٣٨ فألزم المحاكم الجنائية بقبول مثل هذه الدعوى إذا رفعت اليها تبعا للدعوى العمومية وذلك مع عدم الإخلال بالتعويضات الأخرى إن وجدت .

'A l'occasion des poursuites pénales exercées contre le tireur, le bénéficiaire qui est constitué partie civile, est recevable à demander devant les juges de l'action publique, une somme égale au montant du chèque, sans préjudice, le cas échéant, de tous dommages et intérêts. Il pourra néanmoins, s'il le préfère, agir en paiement de sa créance devant la juridiction ordinaire".

راجع فى ذلك

"Précis de droit pénal spécial", Marcel Rousselet édit., 1950, p. 487.

« وحيث إن الحل الذى كان قد استقر عليه القضاء الجنائى الفرنسى قبل التعديل التشريعى المشار اليه هو الواجب الاتباع فى مصر تطبيقا للقواعد العامة التى تشترط بقبول الدعوى المدنية بصفة تبعيـــة للدعوى العمومية أمام القضاء الجنائى أن يكون الضرر الذى أصاب المدعى المدنى قد نشأ عن الجريمة التى يحاكم المتهم من أجلها .

« وحيث إنه لا جدال فى أن قيمة الشيك المطالب بها كانت واجبة الأداء من وقت تظهير الشيك اليه فلم تكن الجريمة بذات أثر على هذا الدين المطالب به .

« وحيث إن القضاء الجنائى لا يختص بنظر دعوى التعويض المقامة أمامه إلا إذا كان الضرر الذى أصاب المدعى نشأ مباشرة عن الجريمة التى يحاكم المتهم من أجلها .

« وحيث إنه متى ثبت ذلك الحكم المستأنف قد أخطأ نظر الدعوى المدنية التى أقامها المدعى أمامه ويتعين لذلك الغاؤه وإلزام المدعى المدنى بمصاريفها عن الدرجتين عملا بالمادة ٣٩٠ مرافعات » .

(قضية النيابة وآخرين مدعين مدنيا ضد عبد الغفار حسن عبد الله رقم ٢٤٧٩ سنة ١٩٥١ بالهيئة السابقة) .

القضاء المستعجل

٢٠٦

١٠ يونيه سنة ١٩٥٢

محكمة الأمور المستعجلة الجزئية بالقاهرة

بطلان أوراق المرافعات . بقاء الإجراء قائماً إلى أن يقضى ببطلانه إذا لم يتعلق بالنظام العام .

الحراسة إجراء تحفظى للادارة . حالات شاذة لتوسيع سلطة الحارس .

المبادىء القانونية

١ — إن البطلان فى أوراق المرافعات لا يقع بقوة القانون بل يجب أن تقضى به المحكمة بناء على طلب صاحب الشأن فيه وعلى ذلك فالإجراء المعيب يبقى قائماً ومنتجاً كل آثاره إلى أن يحكم ببطلانه وذلك فيما عدا الحالات التى يتعلق فيها البطلان بالنظام العام .

٢ — لم يحدد الشارع ماهية البطلان المتعلق بالنظام العام ولم يضع له ضوابط معينة يستطيع القاضى أن يهتدى بها فيقضى بالبطلان من تلقاء نفسه ومن ثم يتعين على القاضى أن يرتكن إلى منطق القواعد العامة فلا يقضى بالبطلان من تلقاء نفسه إلا إذا كان الإجراء ظاهر الفساد ومؤثراً على مصلحة الخصم الذى شرع الإجراء لمصلحته .

٣ — إنه وإن كان قد نص فى المادة ١٩ من قانون المرافعات على أن تسلم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو فى محله ويجوز تسليمها فى الموطن المختار فى الأحوال التى يبينها القانون — فإن إعلان الورقة مباشرة للمحل المختار فى غير الأحوال المنصوص عليها قانوناً لا يمكن أن يستفاد منه صراحة أو دلالة أن المدعى قصد من هذا الإعلان أن يخفى إجراءات الدعوى عن الخصم ما لم يحضر الخصم ويتمسك بالبطلان مؤسساً دفعه على أن الإعلان على النحو المذكور قصد به الإضرار به وعندئذ يتحقق البطلان .

٤ — إنه وإن كان الأصل فى الحراسة أنها إجراء تحفظى تدعوه ضرورة المحافظة على الأشياء المتنازع عليها حتى ينتهى النزاع القائم بشأنها كما وأن الأصل فى مهمة الحارس أن تقتصر على أعمال الصيانة اللازمة وأعمال الإدارة والاستغلال العادية إلا أن ظروفاً قد تطرأ تبيح الخروج على هذا الأصل وتستلزم الإذن للحارس ببيع المنقولات كما لو خشى عليها من التلف أو هبوط القيمة أو كانت قيمتها لا يتحمل الضرر على حفظها وصيانتها فى هذه الحالات ومثيلاتها يجوز

للقضاء بصفة استثنائية أن يمد فى سلطة الحارس وأن يجز له بيع المنقولات على أن يودع ثمنها خزانة المحكمة .

المحكمة

« حيث إن المدعى رفع هذه الدعوى بصفته بصحيفة أعلنت للمدعى عليهم بتاريخ ١٩٥٢/٥/١٢ قال فيها بأن شركة إخوان مقار تملك ورشة للسيارات بشارع ماسبيرو رقم ١٥ بالقاهرة وقد اشتعلت فيها النيران بتاريخ ١٠ نوفمبر سنة ١٩٥١ فأصيبت وأصيب ما بها وسيارات وأدوات بتلف كبير من بينها ثلاث سيارات للمدعى عليهم الثلاثة الأول وقد امتنعوا عن استلامها بعد أن حطمتها النيران وطلب فى ختام الصحيفة الحكم باقامة حارس قضائى تكون مأموريته بيع الأشياء المتخلفة عن الحريق وإيداع ثمنها خزانة المحكمة حتى يتم الاتفاق بينه وبين أصحاب الشأن على صرفها ودياً أو بحكم قضائى مع إضافة المصروفات على عاتق الحراسة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة وبنسخة الحكم الأصلية .

« وحيث إن الحاضر عن المدعى عليهما الثالث والخامس دفع ببطلان صحيفة الدعوى لأن المدعى عليه الأول قد أعلن لأول مرة فى محله المختار وإنه كان من المقرر إعلانه فى محله الأصلى كما أردف القول بأن حادث الحريق ما زال محل تحقيق بمعرفة النيابة ولم يبت فيه بعد وأنه يجب أن يبقى محل الحادث تحت تصرف النيابة حتى ينتهى التحقيق كما قرر أيضاً بأن السيارة التى تملكها مصلحة النقل الميكانيكى معدومة المنافع العامة مما لا يجوز بيعها وقال أيضاً بأن الحراسة لم تكن وسيلة من وسائل التنفيذ على المال بل هى إجراء تحفظى استثنائى الغرض منه المحافظة على المال المتنازع عليه ، كما دفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى لأن الفصل فى هذه الدعوى يمس أصل الحق وهو عقد الاستصناع المبرم بين المدعى وبين مصلحة النقل الميكانيكى .

« وحيث إن ما دفع به الحاضر عن المدعى عليهما الثالث والخامس ببطلان صحيفة الدعوى لأن المدعى عليه الأول قد أعلن لأول مرة فى محله المختار هو قول مردود لأنه لا يملك التحدث عن المدعى عليه الأول وإنه وإن كان الشارع قد رتب فى المادة ٢٤ من قانون المرافعات الجزاء على مخالفة قواعد أوراق المرافعات إلا أنه نص فى المادة ٢٦ على أن يزول البطلان إذا نزل عنه من شرع لمصلحة أو إذا رد على الاجراء بما يدل على أنه اعتبره صحيحاً أو قام بعمل أو إجراء آخر باعتباره كذلك فيما عدا الحالات التى تتعلق بالنظام العام الأمر الذى يستفاد منه أن البطلان لا يقع بقوة القانون بل يجب أن تقضى به المحكمة بناء على طلب صاحب الشأن فيه وعلى ذلك فالإجراء المعيب يبقى قائماً ومنتجاً كل آثاره إلى أن يحكم ببطلانه وذلك فيما عدا الحالات التى يتعلق فيها البطلان بالنظام العام .

« وحيث إن الشارع لم يحدد ماهية البطلان المتعلق بالنظام العام ولم يضع له ضوابط معينة

يستطيع القاضى أن يهتدى بها فيقضى بالبطلان من تلقاء نفسه ومن ثم كان لزاماً على القاضى أن يرتكن إلى منطق القواعد العامة فلا يقضى بالبطلان من تلقاء نفسه إلا إذا كان الإجراء ظاهر الفساد ومؤثراً على مصلحة الخصم الذى شرع الإجراء لحمايته .

« وحيث إن كان قد نص فى المادة ١٩ من قانون المرافعات على أن تسلم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو فى محله ويجوز تسليمها فى الموطن المختار فى الأحوال التى بينها القانون فإن إعلان الورقة مباشرة للمحل المختار فى غير الأحوال المنصوص عليها قانونا لا يمكن أن يستفاد منه صراحة أو دلالة أن المدعى قصد من هذا الاعلان أن يخفى إجراءات هذه الدعوى عن الخصم ما لم يحضر الخصم ويتمسك بالبطلان مؤسساً دفعه على أن الاعلان على النحو المذكور قصد به الاضرار به وعندئذ يتحقق البطلان ويتعين لذلك رفض هذا الدفع .

« وحيث إن ما ذهب اليه المدعى عليهما المذكوران من أن السيارة التى أودعتها مصلحة النقل الميكانيكى هى من أملاك الدولة العامة التى لا يجوز بيعها هو قول مردود لأن هذه السيارة وقد أصابها الحريق فأصبحت غير صالحة للاستعمال للغرض الذى خصصت من أجله وبالتالى فقد زالت عنها صفة العمومية ودخلت فى عداد الأموال الخاصة .

« وحيث إن ما ذهب اليه المدعى عليهما أيضا من أن النيابة العمومية لم تنته بعد من إجراء التحقيق فى حادث الحريق هو قول لم يقم عليه أى دليل يفيد أن التحقيق ما زال جارياً أو أن المعاينة لم تتم بعد وأن ظواهر الأمور يستفاد منها أن المعاينة قد تمت إذ من غير المعقول أن يقع الحريق فى ١٠ نوفمبر سنة ١٩٥١ ولم تعاين النيابة مكان الحريق حتى الآن .

« وحيث إن هذه المحكمة قد أصدرت قراراً بتاريخ ١٩٥٢/٥/٢٧ بالانتقال إلى العين محل النزاع لمعاينة السيارات المودعة بها وبيان مدى صلاحيتها للاستعمال بصحيفة الخبير الميكانيكى الدكتور محمد على صالح وحررت لذلك يوم ٢٩ مايو سنة ١٩٥٢ الساعة الواحدة مساء واعتبرت النطق بهذا القرار إعلانا للخصوم وبالتالى فقد أحيط أطراف الخصومة علما بهذا القرار وبالتالى فلا يحق للمدعى عليهما الثالث والخامس أن ينعيا على الخبير أنه لم يخطرهما بموعد مباشرته المأمورية ويتعين لذلك رفض الدفع بطلان الخبير .

« وحيث إن الخبير الذى صحبته هذه المحكمة عند المعاينة قد قرر بأن سيارة المدعى عليه الأول وهى من طراز شفروليه ليموزين ٤ أبواب قد أصبحت غير صالحة للاستعمال ويمكن أن تباع بالمزاد العلنى وقدر ثمنها ما بين ٤٠ جنيها و٥٠ جنيها وأن سيارة مصلحة النقل الميكانيكى وهى كامنب صغيرة أصابها تلف شامل من الحريق وأصبحت غير صالحة للاستعمال وقدر ثمنها بمبلغ ٢٠ و ٤٠ جنيهاً كما قدر أيضاً عدم صلاحية سيارة شركة مصر لحليج الأقطان وهى سيارة كاميون شفروليه وقدرها بمبلغ ٥ جنيهات وكذا قرر أيضاً عدم صلاحية سيارة شركة جنرال موتور للاستعمال

وقدر ثمنها بمبلغ ٤٠ جنيها.

« وحيث إنه وإن كان الأصل فى الحراسة أنها إجراء تحفظى تدعوه ضرورة المحافظة على الأشياء المتنازع عليها حتى ينتهى النزاع القائم بشأنها كما وإن الأصل فى مهمة الحارس أن تقتصر على أعمال الصيانة اللازمة وأعمال الإدارة والاستغلال العادية إلا أن ظروفاً قد تطرأ تبيح الخروج على هذا الأصل وتستلزم الإذن للحارس ببيع المنقولات كما لو خشى عليها من التلف أو هبوط القيمة أو كانت قيمتها لا تتحمل الصرف على حفظها وصيانتها ففى هذه الحالات ومثيلاتها يجوز للقضاء بصفة استثنائية أن يمد فى سلطة الحارس وأن يجيز له بيع المنقولات على أن يودع ثمنها خزانة المحكمة (راجع فى هذا المعنى موسوعة كاربنيه جزء ٣٤ نبذة ١٨١ و ٢٨٢ و ٢٨٣ يطبق على كلمة .

« وحيث إنه وقد تبين من تقرير الخبراء السابق الإشارة إليه أن السيارات موضوع النزاع أصبحت غير صالحة للاستعمال وأن قيمتها أصبحت زهيدة فيما لو بيعت بالمزاد العلنى .

« وحيث ومن ثم فإن بقاءها بمحل المدعى مما يكبد مالكى هذه السيارات نفقات التخزين التى قد تستنفد ثمن هذه السيارات كما وإن فى بقائها فى محل المدعى يعطل استغلاله إذا لوحظ أن المحل المذكور فى حاجة إلى إصلاح شامل بسبب ما لحقه من تخريب بفعل الحريق وهذا الإصلاح لا يتم إلا إذا أخلى المحل إخلاء تاماً .

« وحيث إنه وقد تحقق مما تقدم ركن الخطر فى الدعوى وبالتالى فقد توافر اختصاص القضاء المستعجل بنظرها ويتعين لذلك رفض الدفع بعدم الاختصاص .

« وحيث إنه يبين مما تقدم أن بيع السيارات المودعة بمحل المدعى فيه مصلحة محققة لجميع أطراف الخصومة كما وإنه لا يعدو كونه إجراء تحفظيا مؤقتا يراد به المحافظة على حقوق الطرفين ومن ثم ترى المحكمة إجابة المدعى إلى طلبه وإقامة حارس الجدول صاحب الدور ليقوم ببيع السيارات المبينة بصحيفة الدعوى على أن يقع البيع فى ذات المكان الموجود به السيارات حاليا وفى مزاد عام وذلك بعد النشر عنه فى جريدة الاهرام وعليه أن يخطر جميع أصحاب السيارات بميعاد البيع قبل وقوعه على الأقل بأسبوع وأن يودع متحصل البيع خزانة المحكمة على أن يوزع بينهم كل بقدر نصيبه اتفاقا أو قضاء وعليه أن يودع قلم كتاب هذه المحكمة صورة من النشرة ومحضر مرسى المزاد .

« وحيث إنه عن المصروفات فترى المحكمة إضافتها على عاتق الحراسة لأنه إجراء حافظ لحقوق الطرفين .

« وحيث إن النفاذ المعجل بلا كفالة واجب بقوة القانون لكل ما تقضى به هذه المحكمة عملا بالفقرة الأولى من المادة ١٦٦ مرافعات ولا ترى المحكمة محلا للنص عليه فى منطوق حكمها .

« وحيث إن المدعى طلب التغيير بنسخة الحكم الأصلية ولا ترى المحكمة مسوغا لذلك » .

(قضية الفريد مقار بصفته ضد ثروت بشارة وآخرين رقم ٢٢٩٦ سنة ١٩٥٢ رئاسة حضرة القاضى محمد عبد اللطيف) .

٢٠٧

١ يوليه سنة ١٩٥٢

محكمة الأمور المستعجلة الجزئية بالقاهرة

رفع الاشكال فى التنفيذ يوقفه . عدم جواز الحكم باستمراره من أية هيئة قبل البت فيه .

اللجوء إلى القاضى لأمر المحضر بالسير فى التنفيذ لا يعدو تصحيح خطأ المحضر من الناحية الإدارية . ولا شأن له بالإشكال الذى لايزال منظوراً أمام المحكمة .

المبادىء القانونية

١ – إن الشارع قد رتب على رفع الإشكالات الوقتية فى التنفيذ سواء ما رفع منها بالطريق العادى بصحيفة دعوى تحرر وتعلن طبقاً للقواعد القانونية أو ما رفع منها بطريق إبدائها أمام المحضر وقف التنفيذ حتى يصدر القاضى المستعجل حكمه لأن هذه الإشكالات إنما تقوم على نزاع قضائى يطرح أمامه ليفصل فيه بحكم قضائى بعد سماع أقوال الطرفين أو من يحضر عنهما . ومفاد ذلك أن التنفيذ يظل معطلا طوال الفترة المطروح أمامه فيها هذا الإشكال حتى يقول فيه كلمته فيأمر بوقف التنفيذ أو استمراره وبالتالى فلا تملك أية هيئة أخرى أن تسلب عنه ولايته المقررة له بمقتضى الفقرة الأولى من المادة ٤٩ مرافعات فتأمر بالاستمرار فى التنفيذ قبل الفصل فى الإشكال المطروح أمامه لأن ذلك يعد إهداراً لاختصاصه وعلى ذلك فلا يجوز لقاضى الأمور الوقتية أو القاضى الجزئى الواقع فى دائرته التنفيذ أية سلطة قضائية فى الإذن باستمرار تنفيذ حكم مرفوع عنه إشكال أمام القضاء المستعجل لأن ذلك يعد تدخلا فى نزاع مطروح أمام القضاء وهو أمر غير جائز قانوناً .

٢ – إنه وإن كان الشارع قد أجاز فى المادة ٤٥٨ مرافعات لطالب التنفيذ أن يلجأ إلى رئيس المحكمة أو قاضى محكمة المواد الجزئية الواقع فى دائرتها التنفيذ إذا امتنع المحضر المكلف بالتنفيذ عن إجرائه أو السير فيه إلا أن مهمة رئيس المحكمة أو من ينوب عنه من القضاة أو القاضى الجزئى مقصورة فقط على تسوية الخلافات الإدارية أو الشكلية القائمة بين المحضر وطالب التنفيذ حول طريقة التنفيذ أو كيفية حصوله لما له من السلطة الإدارية على المحضر والقرار الذى يصدره فى مثل هذه الأحوال هو قرار إدارى ليس له أى طابع قضائى ولا يمس حقوق المستشكل ولا يحرمه من الاستمرار فى السير فى الإشكال المرفوع منه للحصول على حكم بوقف التنفيذ متى رفع الإشكال قبل التنفيذ .

٣ – إن المراد بدعوى الوقف التى تدخل فى ولاية القضاء الشرعى هى كل دعوى تتعلق بإنشاء الوقف وتكوينه فيندرج تحت ذلك كافة المنازعات المتفرعة عن كتاب الوقف أو عقده وترتيبه وكل ما اشتمل عليه من شروط وتقارير أما المنازعات المتعلقة بالملكية والتى تقوم بين جهة الوقف والغير سواء كان مدار النزاع أن العين لم تكن

مملوكة أصلا للواقف أو أنها لا تدخل فى العين الموقوفة كما هى مبينة فى كتاب الوقف أو أنها كانت داخلة فى المال الموقوف إلا أن الغير يملكها بمضى المدة الطويلة وكذلك جميع دعاوى اليد فى وضع الحائز يده على عين موقوفة وكذا دعاوى القسمة إذا كانت الحصة الموقوفة شائعة فى ملك غير موقوف فهذه المنازعات جميعها تدخل فى ولاية القضاء الوطنى وبالتالى فلا سلطان للمحاكم الشرعية فى هذه المنازعات .

المحكمة

« من حيث إن وقائع هذه الدعوى تتحصل فى أن المستشكل ضدها الأولى بصفتها ناظرة على وقف المرحوم الأمير محمد باشجاويش أقامت ضد المستشكلة الرابعة الدعوى رقم ٢١٩ سنة ١٩٤٨ كلى مصر الشرعية تطلب فيها الحكم بتبعية أرض العقار رقم ٢٤ الكائن بدرب آية قسم باب الشعرية للوقف الذى تمثله ومنع تعرض المستشكلة المذكورة لها فيه فقضت لها المحكمة المذكورة بطلباتها وقضى بتأييد هذا الحكم استئنافيا من المحكمة الشرعية العليا فى الاستئناف رقم ١٥٨ سنة ١٩٤٩ وبعد أن أعلن هذا الحكم للمستشكلة الرابعة بادرت المستشكل ضدها الأولى بتنفيذه بأن استلمت العقار المذكور بمقتضى محضر تسليم تاريخه ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٠ فأقام المستشكلون الدعوى رقم ٨٤٩ سنة ١٩٥٠ مستعجل مصر يطلبون فيها الحكم بصفة مستعجلة بعدم الاعتداد بمحضر التسليم المذكور لبطلان الحكم الصادر من المحكمة الشرعية لأنه لا ولاية لها فى الفصل فى النزاع الذى فصلت فيه برد العقار سالف البيان إلى جهة الوقف فدفعت المستشكل ضدها الأولى الدعوى بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظرها وقد قضت المحكمة برفض هذا الدفع وباختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى وفى الموضوع وبصفة مستعجلة بعدم الاعتداد باثار محضر التسليم المؤرخ فى ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٠ نفاذاً للحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢١٩ سنة ١٩٤٨ مصر الابتدائية الشرعية و ١٥٨ سنة ١٩٤٩ المحكمة الشرعية العليا مؤسسة قضاءها فى ذلك على أن الحكم الصادر من المحكمة الشرعية إذ قضى بجريان أرض العقار موضوع النزاع فى الوقف وتسليمها للمستشكل ضدها الأولى قضى فيما ليس داخلا فى حدود ولايته كما وأن المستشكلين فيما عدا الرابعة لم يسبق اختصامهم أمام المحكمة الشرعية فلا يمكن تنفيذ الحكم سالف الذكر جبراً عليهم فاستأنفت المستشكل ضدها الأولى هذا الحكم وتقيد استئنافها تحت رقم ٤١١ سنة ١٩٥٠س القاهرة فأيدته المحكمة الاستئنافية لأسبابه ولما أضافت اليه من أسباب فطعنت المستشكل ضدها الأولى فى هذا الحكم بطريق النقض وتقيد هذا الطعن تحت رقم ٢٤٣ سنة ٢٠ قضائية فدفع المستشكلون بعدم جواز الطعن بطريق النقض فى الحكم المطعون فيه فقضت المحكمة :

(أولا) برفض الدفع بعدم جواز الطعن وبقبوله شكلا .

(ثانياً) بنقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به للمستشكلة الرابعة وفى موضوع الاستئناف المقيد تحت رقم ٤١١ سنة ١٩٥٠ محكمة القاهرة الابتدائية بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به للمستشكلة الرابعة عن نفسها وبصفتها وبعدم

اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر دعواها مع إلزامها بنصف المصروفات .

(ثالثا) برفض الطعن فيما عدا ذلك ، مؤسسة قضاءها فى ذلك على أن الحكم الشرعى وقد صدر فى مواجهة المستشكلة الرابعة وتم تنفيذه على الوجه المبين بمحضر التسليم المؤرخ ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٠ فإن الحكم المطعون إذ أجاب المستشكلة الرابعة إلى طلب عدم الاعتداد بمحضر التسليم قد أسس قضاءه على أمور موضوعية بحتة هى محل نزاع جدى بين الخصوم وأول حكما نهائيا صدر لمصلحة المستشكل ضدها الأولى تأويلا يجعله غير قابل للتنفيذ مع أن القاضى المستعجل ممنوع من تفسير الأحكام واجبة التنفيذ بما يبطلها بل يجب عليه أن يقضى بعدم اختصاصه متى تم التنفيذ تاركا الفصل فيه للقضاء الموضوعى ، وأما بالنسبة لباقى المستشكلين فإن الحكم الشرعى المطلوب عدم الاعتداد بتنفيذه فهو لم يصدر فى مواجهتهم وبالتالى فهو ليس حجة عليهم .

« وحيث إن المستشكل ضدها الأولى بصفتها أقامت أيضا ضد المستشكلين الدعوى رقم ٢٣ سنة ١٩٥٠ كلى مصر الشرعية تطلب فيها الحكم بصفتها برفع المبانى القائمة على أرض العقار رقم ٢٤ بدرب آية أو تمليكها لجهة الوقف بأقل القيمتين مهدوما أو مستحق الهدم مع إلزامهم بالمصروفات والأتعاب فقضت لها المحكمة بصفتها المذكورة بتمليك جهة الوقف المذكورة للمبانى المقامة على أرض العقار المذكور بقيمتها مهدومة وقدرها تسعة وعشرون جنيها مع إلزام المستشكلين بالمصروفات ومبلغ مائتى قرش مقابل أتعاب المحاماة وقضى بتأييد هذا الحكم استئنافيا من المحكمة الشرعية العليا فى الاستئناف رقم ١٩ سنة ١٩٥١ فأقام المستشكلون هذه الدعوى بصحيفة أعلنت للمستشكل ضدهما بتاريخ أول يونيه سنة ١٩٥٢ طلبوا فى ختامها الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم الشرعى الصادر فى القضية رقم ٢٣ سنة ١٩٥٠ كلى مصر الشرعية والمؤيد استئنافيا فى القضية رقم ١٩ سنة ١٩٥١ مصر الشرعية العليا حتى يفصل نهائياً فى النزاع القائم حول ملكية العقار المذكور فى الدعوى رقم ٧٥١ سنة ١٩٥٠ كلى مصر مع إلزام المستشكل ضدها الأولى بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وقد أسسوا إشكالهم على الأسباب الآتية :

أولا ـ إن الحكم الشرعى الصادر فى القضية رقم ٢١٩ سنة ١٩٤٨ كلى مصر الشرعية والمؤيد استئنافيا فى القضية رقم ١٥٨ سنة ١٩٤٩ والصادر فى مواجهة المستشكلة الرابعة والقاضى بجريان أرض العقار محل النزاع فى ملك الوقف الذى تمثله المستشكل ضدها الأول لم يصدر فى مواجهة المستشكلين الثلاثة الأول وبالتالى فلا يحتج به عليهم ولا يعتد بآثار تنفيذه بالنسبة إليهم وأن محكمة النقض أقرتهم على هذا النظر فى الطعن رقم ٢٤٣ سنة ٢٠ قضائية وما دام الأمر كذلك فلا أثر للحكم الصادر بتمليك الوقف للمبانى المقامة على أرض العقار المذكور بالنسبة إليهم لأن يدهم ما زالت قائمة على العقار ولم يقض برفعها بالنسبة لهم .

ثانياً ـ إن المستشكلين جميعا أقاموا أمام القضاء الوطنى الدعوى رقم ٧٥١ سنة ١٩٥٠ كلى مصر طالبين الحكم بتثبيت ملكيتهم للعقار موضوع النزاع وكف منازعة المستشكل ضدها لهم فيه وهذه الدعوى يظاهرها الجد إذ تؤيدها العقود المسجلة الصادرة لمورث المستشكلين

ووضع يد سلفائهم من أواخر القرن الماضي حتى اليوم وهى مدة كافية لاكتساب الملكية بمضى المدة الطويلة حتى ولو كانت العين موقوفة .

ثالثاً — إن المحاكم الشرعية لا ولاية لها فى الفصل فى المسائل المتعلقة بشئون الوقف إلا فيما يتعلق بأصله وأن المقصود بأصل الوقف هو كل ما يتصل بعقد الوقف ، ولكن وقد قضت المحكمة الشرعية بتمليك الوقف للمبانى المقامة على أرض العقار محل النزاع فهى قد قضت فى مسألة مدنية بحتة لا اتصال لها بعقد الوقف .

« وحيث إن المستشكل ضـــدها الأولى دفعت بعـدم اختصاص القضاء المستعجل وقد استندت فى ذلك إلى الحكم الصادر من محكمة النقض فى الطعن رقم ٢٤٣ سنة ٢٠ قضائية كما أضافت القول أيضا بأن الحكم المستشكل فيه وقد تم تنفيذه على الوجه المبين بمحضر التسليم المؤرخ ٨ يونيه سنة ١٩٥٢ بعد أن أصدر حضرة قاضى محكمة باب الشعرية أمراً بالاستمرار فى التنفيـذ فانه بتمام التنفيذ قد زال اختصاص القضاء المستعجل ولم يعد هناك محل لطلب وقف التنفيذ بعد تمامه وطلبت الحكم احتياطيا برفض الاشكال وقالت لذلك بانه لا يترتب على رفع الدعوى الموضوعية أمام القضاء الوطنى بملكية العقار موضوع النزاع وقف تنفيـــذ الحكم المستشكل فيه لأنه حكم نهائى واجب التنفيذ كما وإن التحدى برفع دعوى موضوعيـة لا يكون سببا للاستشكال لأن ذلك يعد فصلا فى أصل الحق وهو أمر خارج عن اختصاص القضـاء المستعجل كما أضافت القول بأن النزاع الذى فصلت فيه المحكمة الشرعية فى الحكم المستشكل فيه مما يدخل فى ولاية المحاكم الشرعية لأنه ينصب على تطبيق حجة الوقف على عين موقوفة وهو أمر متعلق باصل الوقف وانه بذلك لن تتجاوز المحكمة المذكورة حدود اختصاصها حين قضت بتمليك الوقف للمبانى القائمة على أرض العقار المذكور .

« وحيث إنه يتعين للفصل فى الدفع بعـدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر هذا الإشكال البحث فى ماهية الأمر الصادر من حضرة قاضى محكمة باب الشعرية بتاريخ ١٩٥٢/٦/٥ تحت رقم ٩٢٣ صور القاضى بالاستمرار فى التنفيذ رغم رفع هذا الإشكال وهل له سند من القانون أم لا ؟

« وحيث إن الشارع قد رتب على رفع الإشكالات الوقتية فى التنفيذ سواء مارفع منها بالطريق العادى بصحيفة دعوى تحرر وتعلن طبقاً للقواعـد العامـة أو مارفع منها بطريق إبدائها أمام المحضر وقت التنفيذ حتى يصـدر القاضى المسـتعجل حكمه لأن هذه الاشكالات إنما تقوم على نزاع قضائى يطرح أمامه ليفصل فيه بحكم قضائى بعد سماع أقوال الطرفين أو من يحضر عنهما . ومفاد ذلك أن التنفيذ يظل معطلا طوال الفترة المطروح أمامه فيها هذا الإشكال حتى يقول فيه كلمته فيأمر بوقف التنفيـــذ أو استمراره .

« وحيث إنه تفريعاً على ما تقدم فلا تملك أية هيئة أخرى أن تسلب عنه ولايته المقررة له بمقتضى الفقرة الأولى من المادة ٤٩ مرافعات فتأمر بالاستمرار فى التنفيذ قبل الفصـل فى الإشكال المطروح أمامه لأن ذلك يعد إهداراً لاختصاصه وبالتالى فليس لقاضى الأمور الوقتية أو القاضى الجزئى الواقع فى دائرته التنفيذ أية سلطة قضائية فى الإذن باستمرار تنفيذ حكم مرفوع عنه إشكال أمام القضاء المستعجل لأن ذلك يعد تدخلا فى نزاع مطروح أمام القضاء وهو أمر غير جائز قانوناً .

« وحيث إنه وإن كان الشارع قد أجاز فى المادة ٤٥٨ مرافعات لطالب التنفيذ أن يلجأ إلى رئيس المحكمة أو إلى قاضى محكمة المواد الجزئية الواقع فى دائرتها التنفيذ إذا امتنع المحضر المكلف بالتنفيذ على إجرائه أو السير فيه إلا أن مهمة رئيس المحكمة أو من ينوب عنه من القضاة أو القاضى الجزئى مقصورة فقط على تسوية الخلافات الإدارية أو الشكلية القائمة بين المحضر وطالب التنفيذ حول طريقة التنفيذ أو كيفية حصوله لما له من السلطة الإدارية على المحضر والقرار الذى يصدره فى مثل هذه الأحوال بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه هو قرار إدارى ليس له أى طابع قضائى ولا يمس حقوق المستشكل ولا يحرمه من الاستمرار السير فى الإشكال المرفوع منه للحصول على حكم بوقف التنفيذ متى رفع الإشكال قبل تمام التنفيذ .

« وحيث إن مفاد ما تقدم أن الأمر الصادر من حضرة قاضى محكمة باب الشعرية بتاريخ ١٩٥٢/٦/٥ بالاستمرار فى التنفيذ هو قرار صادر من هيئة غير مختصة بالفصل فى المنازعات القانونية ويتعين لذلك الحكم بعدم الاعتداد به وبالتالى فإن التنفيذ الحاصل بتاريخ ٨ يونيه سنة ١٩٥٢ نفاذاً لهذا الأمر هو باطل قانوناً .

« وحيث إن المستشكلين وقد رفعوا إشكالهم بصحيفة أعلنت للمستشكل ضدهما بتاريخ أول يونيه سنة ١٩٥٢ قبل تمام التنفيذ الحاصل فى ٨ يونيه سنة ١٩٥٢ فيتعين لذلك قبول الإشكال شكلا ورفض الدفع بعدم الاختصاص .

« وحيث إنه يتعين للحكم فى هذا الإشكال تحديد ماهية المنازعات المتعلقة بأصل الوقف التى تدخل فى ولاية القضاء الشرعى لبيان ما إذا كان الحكم المستشكل فيه قد صدر فى حدود ولاية هذه المحاكم أم هو خارج عن نطاق ولايتها .

« وحيث إن المادة ٢٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بالقانون رقم ٧٨ سنة ١٩٣١ نصت على أن « ترفع دعوى الوقف والاستحقاق فيه بجميع أسبابه ودعوى إثبات النظر عليه كذلك أو غير ذلك مما يتعلق بشئون الوقف أمام المحكمة التى بدائرتها أطيان الوقف » فما هو المقصود بدعوى الوقف ؟ أهى كل دعوى تتعلق بالوقف أم هى الدعوى التى تتعلق بإنشاء الوقف وتكوينه كما هى الترجمة الصحيحة للأصل الفرنسى للمادة المذكورة التى نصها :

"Les actions concernant la constitution de Wakf".

« وحيث أنه وإن كانت قد اتحدت كلمة الفقه والقضاء على الأخذ بالأصل الفرنسى من المواد بدعوى الوقف التى تدخل فى ولاية القضاء الشرعى هى كل دعوى تتعلق فى إنشاء الوقف وتكوينه إلا أن الخلاف قام بينهم حول تفسير عبارة إنشاء الوقف وتكوينه وكان غموض هذا النص وإبهامه هو مصدر العلة إلى أن فسرت محكمة النقض فى حكمها الصادر فى ١٦ مايو سنة ١٩٣٦ معنى أصل الوقف بأنها كتابه أو عقده ونظامه وترتيبه وكل ما اشتمل عليه من شروط وتقارير إلا أن هذا التفسير لم يجهز على الخلافات القديمة التى كانت تثار حول مدى اختصاص المحاكم الوطنية فى الفصل فى ملكية الواقف لما وقف أو ملكيته لما اغتصب من الغير أو ملكية الغير لبعض الأعيان الموقوفة أو كلها بوضع اليد المكسب للملك

فذهبت بعض الآراء إلى أن الفصل فى هذه المنازعات فى جميع هذه الصور يمس وجود الوقف فيهدمه كله أو بعضه وبالتالى فهى تدخل فى اختصاص المحاكم الشرعية لتعلقها بأصل الوقف وذهب رأى آخر بأن دعاوى الملكية هى من اختصاص المحاكم الوطنية ولو كان أحد المتنازعين جهة الوقف وليس فى هذا ما يمس أصل الوقف المحظور عليها أن تمسه وإن كان فيه هدم للوقف وزواله من الوجود حتى أجهزت محكمة النقض فى حكمها الصادر بتاريخ ٧ أبريل سنة ١٩٣٨ على هذا الخلاف أيضاً فقضت بأن إنكار المدعى عليه لوقف العين المتنازع عليها وتحكيرها بقصد التمهيد إلى القول بتملكها بمضى المدة الطويلة أو فى الدفع بعدم سماع دعوى الوقف بمضى المدة لا يتصف بأصل الوقف ولا بأصل الحكر المسلم بها فالبحث فيه من اختصاص المحاكم الوطنية ثم أكدت هذه المحاكمة العليا هذا النظر فى حكمها الصادر بتاريخ ١٣ ابريل سنة ١٩٤٤ فقضت بأن المحاكم الوطنية هى محاكم القانون العام الذى استثنى بنص صريح والمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية لم تخرج عن إختصاصها فيما يتعلق بمسائل الوقف إلا ما كان منها متعلقاً بأصله .

ولما كانت المحاكم الشرعية غير مختصة بالنظر فى ملكية الوقف للأعيان الموقوفة أو فى ردها إلى الوقف من مغتصبيها فإنه إذا حكمت المحكمة العليا الشرعية فى هذا النزاع لحكمها يكون قد صدر خارجاً عن نطاق ولايتها فلا يصح الاحتجاج به ولا يجوز تنفيذه . فاذا كان قد أخذ فى تنفيذه كان واجبا إبطال ما تم من إجراءات التنفيذ .

« وحيث إن الشارع المصرى قد تنبه إلى هذا الخلاف فعمل على قطع دابر المنازعات المتعلقة بتفسير عبارة « أصل الوقف » عند صياغة القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ فنصت الفقرة الثانية من المادة ١١ من هذا القانون على اختصاص المحاكم بالفصل فى المنازعات المتعلقة باستحقاق العين الموقوفة ووضع اليد عليها أو بفرزها إن كانت شائعة فى ملك غير موقوف — وكذلك بالمنازعات المتعلقة بحصول الوقف إضراراً بحقوق دائنى الوقف . ومفاد هذا النص أن المحاكم الوطنية أصبحت هى المختصة بالنظر فى جميع المنازعات المتعلقة بالملكية والتى تقوم بين جهة الوقف والغير سواء كان مدار النزاع أن العين لم تكن مملوكة أصلا للواقف أو أنها لا تدخل فى حدود العين الموقوفة كما هى مبينة فى كتاب الوقف أو أنها كانت داخلة فى المال الموقوف إلا أن الغير تملكها بمضى المدة الطويلة وكذلك فى جميع دعاوى اليد متى وضع الحائز يده على عين موقوفة وضعاً يستأهل حمايته باحدى دعاوى الحيازة الثلاث وكذا فى دعاوى القسمة إذا كانت الحصة الموقوفة شائعة فى ملك غير موقوف .

« وحيث إن الحكم المستشكل فيه قد قضى بتملك جهة الوقف التى تمثله المستشكل ضدها الأولى للمبانى المقامة على أرض العقار رقم ٢٤ بدرب آية قسم باب الشعرية مؤسساً قضاءه على أن المستشكلين قد اغتصبوا الأرض المذكورة وأقاموا عليها البناء . فان هذا النزاع من صميم إختصاص المحاكم المدنية لأن الفصل فيه يستلزم البت فى أى المتنازعين هو المالك أهى جهة الوقف أو من ينازعها ولا شأن لهذا بتاتاً بعقد الوقف أو أصله إذ هو لا يتعلق ببحث ما إذا كان الواقف قد وقف هذا العقار بذاته وإنما يتعلق بالبحث ما إذا كان يملكه عند ما وقفه أم لا يملكه

وما إذا كان للمستشكلين حقوق على هذا العقار أم لا وسندهم فى ذلك ومدى وضع يدهم عليه أو سبب وضع اليد وهل وضع يدهم هذا مما يخول لهم اكتساب الملكية بمضى المدة الطويلة وهى أمور بعيدة كل البعد عن أصل الوقف أو عقده مما كان يتعين معه على القضاء الشرعى أن يتخلى عن الفصل فى هذه الدعوى ليقول فيها القضاء المدنى كلمته فى النزاع الذى يتجاذبه طرفا الخصومة حول ملكية العقار المذكور .

« وحيث إن ما ذهبت اليه المستشكل ضدها الأولى فى مذكرتها من أن محكمة النقض قد أقرت ولاية المحاكم الشرعية بالفصل فى هذا النزاع فى الطعن رقم ٢٤٣ سنة ٢٠ قضائية هو قول غير سديد إذ لم تتعرض هذه المحكمة العليا فى أسباب حكمها لتحديد ماهية أصل الوقف أو مدى ولاية المحكمة الشرعية فى الفصل فى المنازعات التى تقوم بين جهة الوقف والغير حول الملكية . بل كان قضاؤها مقصورا فقط على عدم اختصاص القضاء المستعجل بالفصل فى طلب عدم الاعتداد بمحضر التسليم المؤرخ ٢٣ فبراير سنة ـــ بالنسبة للمستشكلة الرابعة فى الإشكال رقم ٨٤٩ سنة ١٩٥٠ مستعجل مصر وهذا أمر خارج عن نطاق هذه الدعوى .

« وحيث إنه وقد أصدرت المحكمة الشرعية الحكم المستشكل فيه وهو خارج عن نطاق ولايتها العامة فان للقضاء المستعجل ألا يولى هذا الحكم حجية الأحكام فقضى بوقف تنفيذه حتى يقول القضاء الموضوعى كلمته فى النزاع القائم بين طرفى الخصومة فى الدعوى رقم ٥٧١ سنة ١٩٥٠ مدنى كلى القاهرة حول ملكية العقار موضوع النزاع .

« وحيث إن من خسر الدعوى يلزم بمصروفاتها فيتعين لذلك إلزام المستشكل ضدها الأولى بها عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات .

« وحيث إن النفاذ المعجل وبلا كفالة واجب بقوة القانون لكل ما تقضى به هذه المحكمة عملا بالفقرة الأولى من المادة ٤٦٦ مرافعات ولا ترى المحكمة محلا للنص عليه فى منطوق حكمها» .

(قضية اليوزباشى حسن أفندى أحمد الحصانى وأخرين عن نفسهما وبصفتهما ضد السيدة جليله هانم ابراهيم حقى بصفتها وآخر رقم ٢٥٨٦ سنة ١٩٥٢ رئاسة حضرة القاضى محمد عبد اللطيف) .

قضاء المحاكم الجزئية

القضاء المدنى

٢٠٨

٢١ مارس سنة ١٩٥١

محكمة الصف الجزئية

بيع المحجوزات تنفيذياً أو تحفظياً . وجوب السير فى اجراءاته فى بحر ستة شهور من تاريخ التنفيذ إن كان تنفيذياً . ومن تاريخ تثبيت الحجز التحفظى .

المبادىء القانونية

١ ــ إن القانون احتراماً لحقوق الناس ومحافظة على حرياتهم لم يشأ ترك المحجوزات معلقة فى رقابهم بمجرد توقيع الدائن حجزاً ــ تنفيذياً كان أو تحفظياً ــ ثم يتركه دون أن يستتبعه بالإجراءات المؤدية للبيع . ولذلك أوجب على الدائن الحاجز فى المادة ٥١٩ مرافعات إتمام البيع فى خلال الستة شهور التالية لتوقيع الحجز التنفيذى وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن كما نص على اتباع نفس القاعدة فى المادة ٦٠٥ بالنسبة للحجز التحفظى .

١ ــ إن مدة الستة شهور بالنسبة للحجز التحفظى تبدأ من اللحظة التى يصبح فيها اتمام إجراءات البيع فى يد الحاجز ــ أى من وقت صدور الحكم بتثبيت الحجز التحفظى وجعله تنفيذياً .

المحكمة

« حيث إن الاشكال قدم للمحضر عند شروعه فى إجراء البيع وقبل البيع فعلا فهو مقبول شكلا .

« وحيث إنه بتاريخ ١٩٥١/١/٢٠ قام المحضر بناء على طلب المستشكل ضده إلى محل إقامة المستشكل للتنفيذ ضده ببيع الأشياء السابق الحجز عليها تحفظيا فى ١٩٤٩/١١/٢٢ فى القضية رقم ١٩٩ سنة ١٩٤٩ مدنى الصف والتى حكم بجلسة ١٩٤٩/١٢/٢٠ بإلزام المستشكل بأن يدفع للمستشكل ضده مبلغ ١٨٦٩ قرشا وتثبيت ذلك الحجز التحفظى السابق توقيعه .

« وحيث إنه عند ذهاب المحضر للتنفيذ بالبيع استشكل أمامه فى اجراء البيع المستشكل الحالى على اعتبار أن الحجز المتوقع قد مضى عليه أكثر من ستة شهور وأنه سقط بهذا طبقا لنص المادة ٥١٩ مرافعات فقبل المحضر الإشكال وكلف الطرفين بالحضور للمحكمة .

« وحيث إنه بالجلسة والمذكرات أبدى المستشكل وجهة نظره قائلا إنه يعتمد فى إشكاله على نص المواد ٥٢٩ ، ٦٠٥ ، ٦٠٧ مرافعات ــ وفسر ذلك بأن المادة ٥١٩ تقرر باعتبار الحجز التنفيذى كأن لم يكن إذا لم يتم البيع خلال ستة أشهر من تاريخ توقيعه ــ وأن المادة ٦٠٥ تقرر بالنسبة للحجز التحفظى وجوب اتباع القواعد والاجراءات المنصوص

عليها فى الفصل الأول من باب التنفيذ عدا ما تعلق منها بتحديد يوم للبيع — وأن المادة ٦٠٧ تقرر بوجوب اتباع إجراءات عند الحكم بصحة الحجز التحفظى .

ويقول إنه آخر إجراء يمكن أن يقف بسببه البيع فى هذه الحالة هو صدور الحكم بصحة الحجز فى ١٩٤٩/١٢/٢ وإنه لو تجاوز قليلا واعتبره يوم تسليم الصورة التنفيذية فى ١٩٥٠/٣/٧ لكانت مدة الستة شهور التى نص عليها القانون قد مضت فى الحالتين ولذلك صمم على طلب ايقاف تنفيذ البيع .

« وحيث إن المستشكل ضده حضر بالجلسة ولم يبد أى دفاع كما لم يقدم مذكرة بوجهة نظره .

« وحيث إنه مما لا شك فيه إن القانون احتراما لحقوق الناس ومحافظة على حرياتهم لم يشأ ترك المحجوزات معلقة فى رقابهم وسيف الاتهام بالتبديد مسلطاً على أعناقهم بمجرد أن يوقع الدائن حجزا تنفيذيا كان أو تحفظيا ثم يترك هذا الحجز دون أن يستتبعه بالاجراءات المؤدية للبيع — وذلك أوجب على الدائن الحاجز فى المادة ٥١٩ مرافعات أن يتم بيعه فى خلال الستة شهور التالية لتوقيع الحجز — فان هو تراخى اعتبر الحجز كأن لم يكن .

« وحيث إن المادة ٦٠٥ مرافعات قد قررت وجوب اتباع نفس القواعد والاجراءات المنصوص عنها بخصوص الحجز التنفيذى . . ذلك بالنسبة للحجز التحفظى أيضا — ما عدا ما يتعلق بتحديد يوم البيع ومعنى هذا أن النص على اعتبار الحجز كأن لم يكن إذا لم يتم البيع فى خلال ستة شهور ينصب أيضا بالنسبة للحجز التحفظى .

« وحيث إن مدة الستة شهور لا تبدأ إلا من التاريخ الذى يصبح فيه من حق المستشكل ضده السير فى اجراءات البيع ما دامت الدعوى التى حجز من أجلها تحفظياً تكون مستمرة فى الجلسات — فان هذا الميعاد لا يبدأ إلا من تاريخ صدور الحكم بتثبيت الحجز التحفظى وجعله تنفيذياً — أو ان من هذه الساعة يصبح أمام الإجراءات فى يد المحكوم له — فتراخيه فى ذلك إنما تقع عليه تبعيته ويتحمل هو بنتائجه .

« وحيث إن الثابت من الأوراق أنه قد حكم بجلسة ١٩٤٩/١٢/٢٠ لصالح المستشكل ضده بالمبلغ الذى طلبه وتثبيت الحجز التحفظى السابق توقيعه فى ١٩٤٩/١١/٢٢ وكان يجب عليه بعد هذا أن يسرع باستلام الصورة التنفيذية ثم إعلان الحكم وتحديد يوم البيع بحيث لا تزيد المدة فى كل هذه الإجراءات عن الستة شهور التى نص عليها القانون — أما وقد أهمل فى ذلك حتى مضى أكثر من عام قبل أن يصل المستشكل ضده إلى يوم البيع فانه تترتب النتيجة القانونية الا وهى سقوط الحجز الذى هو وحده فى هذه الدعوى محل نظر المحكمة واعتباره كأن لم يكن .

« وحيث إن إزاء ذلك يتعين الحكم بايقاف تنفيذ البيع الذى كان محدداً له يوم ٢٠ يناير سنة ١٩٥١ .

« وحيث إن من خسر الدعوى يلزم بمصاريفها عملا بنص المادة ٣٥٧ مرافعات وحيث إن الحكم واجب النفاذ بقوة القانون فى المادة ٤٦٦ م فلا مبرر للنص عليه فى منطوق الحكم » .

(اشكال محمد سيد قاسم ضد خليل افندى سعد مكرم رقم ١٢٦ سنة ١٩٥١ رئاسة حضرة القاضى صالح حنفى) .

٢٠٩
محكمة منيا القمح الجزئية
١٩ أبريل سنة ١٩٥١

تصرفات المريض بالاستسقاء المصحوب بلغط فى القلب . متى تعتبر صحيحة ومتى تعتبر باطلة . تصرف صادر من المورث وآخر صادر من الوارث عن نفس العين . أيهما المعتبر .

المبادىء القانونية

١ — المعول عليه فقها وقضاء أن المرض إذا أزمن وطال أمده عن سنة قبل الوفاة لا يعتبر مرض موت إلا إذا اشتد وأخذ فى الازدياد وكانت حالة المريض فى سوء مستمر. ولا يعتبر مرض موت إلا فى الفترة الأخيرة أى فترة الشدة فقط التى تنتهى بالموت . أما الفترة السابقة على ذلك فلا تأخذ حكم مرض الموت طالت أو قصرت مدتها فتصرفات المريض فى هذه الفترة السابقة على اشتداد المرض تعتبر تصرفات صحيحة ولا غبار عليها .

٢ — المعول عليه قضاء فى مصر هو الأخذ بنظرية الشريعة الإسلامية أى اعتبار شخصية الوارث خلاف شخصية المورث وبذلك لا يمكن تطبيق نظرية التفاضل بين البيع الذى يحصل من المورث والبيع الذى يحصل من الوارث لصدورهما من شخصين مختلفين ومن المقرر ألا تركة إلا بعد سداد دين المورث وأن الوارث لا يستمد شخصية المورث وبناء على هذا كله يكون البيع الصادر من الوارث فى عقار سبق بيعه من المورث صادراً ممن لا يملكه وباطلا .

المحكمة

« حيث إن المدعى رفع هذه الدعوى وطلب الحكم بسماع المدعى عليهم الأربعة الأول فى مواجهة المدعى عليه الخامس باثبات صحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٣ أكتوبر سنة ١٩٤٨ الصادر من مورثهم المرحوم محمد محمد الجزار الى المدعى المتضمن بيع ٦ قراريط تبين من عملية المساحة أنها ٦ قيراط و ٢ سهم موضحة الحدود والمعالم بالعريضة نظير ثمن قدره ١٢٠ جنيها مع إلزامهم بالمصاريف ومقابل الأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة وقال شرحا لدعواه إنه بمقتضى عقد عرفى مؤرخ ١٣ أكتوبر سنة ١٩٤٨ اشترى من المرحوم محمد محمد الجزار ٦ قراريط مقابل ثمن قدره ١٢٠ جنيها دفع الى البائع وظهرت من عملية المساحة أن العين المبيعة ٦ قيراط و ٢ سهم موضحة بصدر العريضة وتعهد البائع باستحضار مستندات التمليك والتصديق على العقد النهائى ولكنه توفى قبل تنفيذ تعهده ولم تقم ورثته وهم المدعى عليهم الأربعة الأول بذلك رغم تكرار مطالبتهم فاضطر لرفع هذه الدعوى وأدخل المدعى عليه الخامس فيها لأن العين مكلفة باسمه واستند إلى عقد عرفى مؤرخ ١٣ أكتوبر سنة ١٩٤٨ موقع عليه ببصمة ختم منسوب للمرحوم محمد محمد الجزار يتضمن بيعه إلى المدعى ٦ قراريط مقابل ثمن قدره ١٢٠

جنيهاً وإلى عقد قسمة عرفى مؤرخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٢ محرر بين ورثة المرحوم محمد محمد الجزار يتضمن إختصاص المدعى عليها الأولى وابنها محمد محمد الجزار وهو البائع للمدعى بمساحة قدرها فدان .

« وحيث إن المدعى عليهم الثانية والثالث والرابعة طعنوا على عقد البيع المذكور بالبطلان بصدوره من المرحوم محمد محمد الجزار إلى أخيه لأمه وأحد ورثته وهو المدعى فى مرض الموت وقالوا إن المرحوم محمد محمد الجزار توفى فى ٣١ أغسطس سنة ١٩٤٩ وحرر العقد قبل الوفاة بشهرين وقدم التاريخ إلى ١٣ أكتوبر سنة ١٩٤٨ وإنه كان مريضاً بالاستسقاء بالبطن مع لغط بالقلب وإن المرض طال به واشتد حتى ألزمه الفراش وأودى بحياته وارتكنوا إلى شهادة من الدكتور البرت لبيب الطبيب بمنيا القمح مؤرخة ٢٣ مايو سنة ١٩٥٠ جاء بها أن المرحوم محمد محمد الجزار حضر إلى عيادته يوم ٢٢ يونيه سنة ١٩٤٩ ووجده مريضاً باستسقاء بالبطن مع لغط بالقلب .

« وحيث إن أمين بدار بدور تدخل خصماً ثالثاً وطلب رفض الدعوى على أساس أنه اشترى ٤ قيراط مخلفة عن المرحوم محمد محمد الجزار من ورثته المدعى عليهم الثانية والثالث والرابعة واستند إلى حكم صادر بتاريخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٩ فى الدعوى رقم ١٥٧١ سنة ١٩٤٩ مدنى منيا القمح المرفوعة منه ضد المدعى عليهم من الثانية إلى الرابعة وآخرين القاضى بإثبات التعاقد عن ٤ قيراط شائعة فى ١ فدان و ٣ قيراط و ١٦ سهماً مبينة بالعريضة مقابل ٨٠ جنيهاً وإلى صورة فوتوغرافية بعريضة الدعوى المذكورة مشهرة فى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٩ .

« وحيث إن المدعى أنكر أن العقد الذى يتمسك به صدر فى مرض موت البائع كما قرر أن ملك المرحوم محمد محمد الجزار فرز بمقتضى عقد القسمة العرفى المؤرخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٢٥ وأنه لا يملك شائعاً كما ورد فى عقد البيع الصادر للخصم الثالث .

« وحيث إنه بتاريخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٥١ قضت المحكمة أولا بقبول أمين بدار خصما ثالثاً فى الدعوى وثانياً بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى عليهم من الثانية إلى الرابعة أن عقد البيع المؤرخ ١٣ أكتوبر سنة ١٩٤٨ الصادر من مورثهم ومورث المدعى والمدعى عليها الأولى المرحوم محمد محمد الجزار إلى المدعى المتضمن بيع ٦ قراريط قد صدر أثناء مرض المرحوم محمد محمد الجزار بمرض الموت وأنه تم قبل الوفاة بحوالى شهرين ولتنفى المدعى ذلك بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة .

« وحيث إنه بجلسة التحقيق المحدد لها اليوم سمعت المحكمة شهادة الشهود إثباتاً ونفياً وتبين من أقوال شاهد الإثبات الأول الدكتور البرت لبيب أنه أوقع الكشف على محمد محمد الجزار بتاريخ ٢٢ يونيه سنة ١٩٤٩ فوجده مريضاً باستسقاء فى البطن ولغط فى القلب ولم يتردد عليه المريض بعد ذلك وقال إنه من الجائز أن يعيش المصاب بهذا المرض سنة أو سنتين أو ثلاث ولكن المرض ينتهى بوفاته وإنه لا يمكنه الحكم على حالة المريض فى المدة السابقة على الكشف عليه ولكنه يرجح أن اللغط بالقلب من مدة بعيدة وأن الاستسقاء حدث نتيجة لهبوط القلب منذ أمد قريب وقرر الشاهد

الثانى أبو العزم عفيفى سالم أن المرحوم محمد محمد الجزار كان دائم العمل فى أثناء مرضه ولم ينقطع عن العمل إلا منذ شهرين سابقين على وفاته ولا يعلم شيئاً عن العقد المطعون فيه وقرر الشاهد الثالث محمود محمد غالب عمدة ميت سهيل أنه فى أوائل سنة ١٩٤٩ حضر له خال المتوفى وعرض عليه عقداً للشهادة عليه ولما كان يعلم أن البائع مريض بالاستسقاء فقد استدعاه وسأله عن البيع فاعترف بصدوره منه وبقبض الثمن وبصحة توقيعه على العقد فأشر على العقد بما يفيد أن التوقيعات صحيحة ولا يتذكر تاريخ العقد ولكنه يتذكر أن العقد عرض عليه قبل الوفاة بحوالى شهرين أو ثلاثة شهور واعترف بسبق الحكم عليه بغرامة قدرها خمسة جنيهات من أجل بلاغ كاذب وبسبق اتهامه بالرشوة وحفظت قضيتها وقرر الشاهد امام على دراز أن محمد محمد الجزار كان مريضاً ولكن مرضه لم يقعده عن مباشرة عمله بالحقل ولم يشتد عليه المرض إلا فى الشهرين السابقين على وفاته ولا يعلم شيئاً عن البيع الصادر منه لأخيه وقرر الشاهد الخامس محمود على حسين بمثل ما قرر الشاهد السابق .

« وحيث إن محمد جمال مسلم شاهد النفى الأول قرر أن محمد محمد الجزار استدعاه بنفسه لكتابة العقد موضوع الدعوى فحرره منذ أحد عشر شهراً سابقة على وفاته ظهر أن القدر المبيع كان مرهوناً من البائع لصالح المدعى وفاء لمبلغ ٦٠ جنيهاً كما أن البائع كان مديناً كذلك بمبلغ ٢٠ جنيهاً فبلغ المطلوب للمدعى ٨٠ جنيهاً وتم البيع نظير ١٢٠ جنيهاً خصم المشترى من الثمن دينه ودفع للبائع الباقى وقدره ٤٠ جنيهاً وقال الشاهد إن محمد محمد الجزار كان ضعيف البنية ولكن ضعفه لم يمنعه من مباشرة مصالحه فقد كان يعمل فى الحقل أجيراً ولم يلازمه المرض إلا شهراً ونصف قبل وفاته وقرر الشاهد الثانى عبد الحميد ابراهيم أنه خال البائع والمشترى وذات يوم حضر له المدعى ووالدته ومحمد محمد الجزار وعلم منهم أن محمد محمد الجزار مدين للمدعى فى مبلغ ٦٠ جنيها بضمان برهن ٦ قراريط وأنه مدين له كذلك فى مبلغ ٢٠ جنيها جملة ذلك ٨٠ جنيها وأنه يرغب فى بيع الستة قراريط لأخيه المدعى ليسدد الدين وفعلا تم الاتفاق على البيع مقابل مبلغ ١٢٠ جنيها وطلبوا من الشاهد الأول كتابة العقد وتم ذلك بحضوره وقبض البائع باقى الثمن وقدره ٤٠ جنيها بعد سداد الدين المطلوب منه وكان ذلك قبل الوفاة بسنة أو عشرة شهور وقال إن محمد محمد الجزار كان ضعيفا ولكن ضعفه لم يقعده عن مباشرة أعماله ولم يلازم منزله إلا فى الشهر السابق على وفاته وقرر الشاهد الثالث محمود عبد الجواد عبد الكريم والشاهد الرابع سعيد محمد عبد الجواد أنهما سمعا بحصول مشادة بين المدعى وأخيه لأمه محمد محمد الجزار وتبين أن هذه المشادة بسبب الدين المستحق للمدعى قبل أخيه وانتهى الأمر بينهما إلى الاتفاق على بيع الستة قراريط للمدعى وكان ذلك قبل الوفاة بحوالى السنة وقالا إن البائع كانت تبدو عليه علامات الضعف منذ ثلاث أو أربع سنوات ولكن هذا الضعف لم يمنعه من مباشرة أعماله فى الحقل ولم يشتد عليه مرضه إلا منذ شهرين سابقين على وفاته ولم يخرج فيهما من منزله إلا نادراً .

« وحيث إن المحكمة تستخلص من أقوال الشهود إثباتاً ونفياً ومن ظروف وملابسات هذه الدعوى أن المرحوم محمد محمد الجزار كان مريضاً بلغط فى القلب منذ مدة طويلة كما قرر

الدكتور البرت لبيب وهذه المدة تزيد عن السنة باعتراف المدعى عليها الثانية التى ذكرت أن أخاها مريض منذ سنة ونصف وقدرها بعض الشهود بثلاث سنوات أو أربع سنوات وهذا المرض لم يكن ليمنع المذكور من مغادرة منزله ومزاولة أعماله والاختلاف إلى زراعته باتفاق الشهود جميعهم إثباتاً ونفياً ولم تظهر على المريض حالة الاستسقاء وهى نتيجة هبوط القلب إلا قبل الوفاة بشهرين وهى المدة التى لازم فيها منزله ولم يتمكن فيها من مباشرة مصالحه وترجح المحكمة أن العقد تحرر قبل هذه الفترة بمدة طويلة إذ الثابت من أقوال جميع شهود النفى أن العقد كتب قبل الوفاة بحوالى الأحد عشر شهراً أى فى التاريخ المدون به وهو ١٣ أكتوبر سنة ١٩٤٨ وتأشيرة العمدة على العقد تفيد ذلك إذ دون بالعقد أن التوقيعات صحيحة بتاريخه أى بتاريخ العقد وشهد الشهود أن العقد عرض على العمدة فى يوم تحريره أو صبيحة اليوم التالى ومن أجل ذلك لا تعول المحكمة على ما قرره العمدة بالجلسة من أن العقد عرض عليه منذ ثلاثة شهور سابقة على الوفاة إذ الثابت بخطه بأن عرض عليه فى يوم كتابته فضلا عن أنه تردد فى أقواله فتارة يقرر أنه لا يتذكر تاريخ عرض العقد عليه وتارة يقرر أنه عرض عليه فى أوائل سنة ١٩٤٩ يضاف إلى ما تقدم أن الثابت من الاطلاع على الشكوى رقم ١٠٨٧ سنة ١٩٤٩ إدارى منيا القمح المنضمة والتحقيق الذى تم بشأنها أن المرحوم محمد محمد الجزار انتقل إلى النقطة بنفسه وقرر أنه باع حقيقة الستة قراريط للمدعى بثمن قدره ١٢٠٠ جنيهاً قبضه من المشترى وأن سبب الشكوى أن المدعى عليها الثانية ترغب أن ترثه وهو على قيد الحياة وثابت كذلك من أقوال المدعى عليها الأولى بالشكوى المشار إليها ومن أقوال شهود النفى أن البيع صحيح ودفع فيه الثمن لأن المرحوم محمد محمد الجزار استدان من المدعى أولا ٦٠ جنيهاً ورهن له الستة قراريط ثم استدان منه بعد ذلك ٢٠ جنيها عندما توفيت زوجته فلجأ للبيع ليسدد ما عليه من دين وفعلا سدد ، وقبض باقى الثمن .

« وحيث إن المعول عليه فقهاً وقضاء أن المرض إذا أزمن وطال أمره عن سنة قبل الوفاة لا يعتبر مرض موت إلا إذا اشتد وأخذ فى الازدياد وكانت حالة المرض فى سوء مستمر ولا يعتبر مرض موت إلا فى الفترة الأخيرة أى فترة الشدة فقط التى تنتهى بالموت أما الفترة السابقة على ذلك فلا تأخذ حكم مرض الموت طالت أو قصرت مدتها وعلى ذلك فتصرفات المريض فى هذه الفترة السابقة على اشتداد المرض تعتبر تصرفات صحيحة ولا غبار عليها (يراجع اسكندرية الكلية فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ المحاماة السنة العاشرة رقم ٢٨٤ ص ٥٧٠ واستئناف ٢٨ مايو سنة ١٩٤٠ المحاماة السنة الحادية عشرة رقم ٩١ ص ١٥٠) .

« وحيث إنه ثبت مما تقدم أن البائع كان مريضاً بلغط فى القلب منذ أكثر من سنة ونصف قبل الوفاة وأن مرضه لم يمنعه من مباشرة مصالحه وأن البيع تم قبل الفترة التى اشتد فيها المرض الذى انتهى بوفاته بحوالى التسعة شهور ومن ثم يكون التصرف الصادر للمدعى صحيحاً لا شائبة فيه .

« وحيث إنه متى تقرر أن البيع الصادر من المرحوم محمد محمد الجزار للمدعى صحيح ومستوف لأركانه القانونية فيبقى بعد ذلك بحث

البيع الصادر للخصم الثالث من المدعى عليهم الثانية والثالث والرابعة الصادر به حكم إثبات التعاقد فى الدعوى رقم ١٥٧١ سنة ١٩٤٩ مدنى منيا القمح والمشهرة عريضتها فى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٩ .

« وحيث إن المعول عليه قضاء فى مصر هو الأخذ بنظرية الشريعة الإسلامية أى اعتبار شخصية الوارث خلاف شخصية المورث وبذلك لا يمكن تطبيق نظرية التفاضل بين البيع الذى يحصل من المورث والمبيع الذى يحصل من الوارث لصدورهما من شخصين مختلفين ومن المقرر شرعاً أن لا تركة إلا بعد سداد دين المورث وأن الوارث لا يستمد شخصية المورث وبناء على هــذا كله يكون البيع الصادر من الوارث فى عقار سبق بيعه من المورث صادراً عن لا يملكه وباطلا (يراجع نقض ٣ ديسمبر سنة ١٩٣١ المحاماة السنة ١٢ رقم ٢١٠ ص ٤١٣ واستئناف مصر ٢٨ مايو سنة ١٩٣١ المحاماة السنة ١٢ رقم ١٦٩ ص ٣١٩ ومحكمة الاسكندرية الكلية فى ٢٣ فبراير سنة ١٩٣٤ المحاماة السنة ١٤ رقم ٣٦٢ قسم ثان ص ٧٠٨) .

« وحيث إنه مما تقدم جميعه يتعين الحكم للمدعى بطلباته الخاصة بإثبات « التعاقد » وصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٣ أكتوبر سنة ١٩٤٨ ومحو وشطب كافة التسجيلات المتوقعة على القدر المبيع بموجب هذا العقد مع إلزام المدعى عليهم من الثانية للرابعة والخصم الثالث بالمصاريف عملا بالمادة ١/٣٥٧ مرافعات وذلك فى مواجهة المدعى عليه الخامس .

« وحيث إن النفاذ بالنسبة للمدعى عليهم الأربعة الأول جائز قانوناً وترى المحكمة الأمر به عملا بالمادة ١/٤٧٠ مرافعات لنفاذ الحكم على سند عرفى لم يجحده المحكوم عليهم » .

(قضية فهمى فهيم ابراهيم مفاور ضد ام محمد عبدالله مفاور وآخرين رقم ٤١٧ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى اديب نصر) .

٢١٠

محكمة منيا القمح الجزئية

٦ مايو سنة ١٩٥١

قسمة . تصديق المحكمة الحسبية الابتدائيـة . القرعة .

المبادىء القانونية

١ — كانت المادة ٤٥٦ من القانون المدنى الملغى تقضى بوجوب تصديق المحكمة الابتدائية على قسمة الأموال إلى حصص إذا كان أحد الشركاء قاصراً أو غير أهل للتصرف . وقد اختلفت الآراء فى الدور الذى تحال فيه دعوى القسمة من المحكمة الجزئية إلى المحكمة الابتدائية المختصـة بالتصديق فذهبت بعض الأحكام وأيدتها لجنة المراقبة القضائية إلى أن ذلك يكون بعد تعيين الحصص وقبل إجراء القرعة . ورأى البعض الآخر أن ذلك يكون بعـد إجراء القرعة .

٢ — لقد حسم المشرع هـذا الخلاف بالنص فى المـادة ٨٤٠ من القانون المدنى الجديد على وجوب تصديق المحكمة على حكم القسمة بعد أن يصبح نهائياً أى بعـد إجراء القرعة فعلا وصدور الحكم بإعطاء كل شريك

نصيبه المفرز وذلك حتى يتسنى للمحكمة المختصة بالتصديق مراقبة إجراءات القسمة كلها بما فيها عملية الاقتراع النهائية .

المحكمة

« حيث إن المدعى رفع هذه الدعوى وطلب الحكم بفرز وتجنيب حصته البالغ قدرها ٨٠ متراً و٥٠ ديسمتراً الشائعة فى العقارات المبينة الحدود والمعالم بعقد البيع المسجل بمكتب الشهر العقارى بالزقازيق برقم ٤٥٩٦ بتاريخ ٢٣ يوليو سنة ١٩٤٩ بحالة تمكنه من الانتفاع بها بالطريق القانونى مع إلزام المدعى عليهم بالمصاريف والأتعاب مع النفاذ .

« وحيث إنه بتاريخ ١٧ يناير سنة ١٩٥١ قضت المحكمة حضورياً وتمهيدياً بندب الخبير الهندسى صاحب الدور للانتقال إلى الأعيان المبينة بعريضة الدعوى لمعاينتها وفرز وتجنيب الـ٨٠ متراً و٥٠ ديسمتراً المملوكة للمدعى على الشيوع بها وذلك بتقويم المال الشائع وقسمته الى حصص على أساس أصغر نصيب إن قبل القسمة عيناً دون أن يلحقه نقص كبير فى قيمته وإن تعذرت القسمة على هذا الأساس فعلى الخبير تجنيب حصة المدعى .

« وحيث إن الخبير الهندسى منصور عبد المجيد سرحان افندى باشر مأموريته وقدم تقريراً جاء فيه أن المدعى يملك النصف شائعاً فى العقار المطلوب قسمته والنصف الآخر يملكه جميع المدعى عليهم وبعمل حساب المسطحات من واقع الطبيعة تبين أن مجموع مسطح الجزء الفضاء حالياً والجزء المقام عليه بناء الدكانين عبارة عن ١٦١ متراً مربعاً وقد راعى الخبير فى القسمة أن يكون نصيب كل من الطرفين قائماً بذاته من واقع الطبيعة وكما هو موضح بالرسم الكروكى الذى أرفقه بالتقرير فقسم العقار المطلوب قسمته إلى قسمين متساويين أحدهما بالجهة البحرية وهو المبين على الرسم ومرموز له بالحروف ا ب حـ د والقسم الثانى بالجهة القبلية من القسم الأول ومرموز له بالحروف حـ د هـ و وقدر ثمنا للمتر الواحد فى القسم الأول ٣٠٠ قرش صاغ وبذلك يكون جملة الثمن لهذا القسم ٢٤١ جنيها و٥٠٠ مليم وفى القسم الثانى قدر ثمناً للمتر الواحد ٣٠٠ قرش و٥٠٠ مليم وبذلك يكون جملة الثمن لهذا القسم مبلغ ٢٨١ جنيهاً و٧٥٠ مليما على أن تعمل القرعة عن هذين القسمين أحدهما نمرة ١ والثانى نمرة ٢ .

« وحيث إن أحداً من المدعى عليهم لم يعترض على هذا التقرير وقد طلب الحاضر عن المدعى اعتماده وإحالة القضية على المحكمة الحسبية للتصديق على القسمة نظراً لوجود قصر من بين المدعى عليهم وهم المشمولين بوصاية المدعى عليه الأول .

« وحيث إن المادة ٨٤٠ من القانون المدنى نصت على أنه إذا كان بين الشركاء غائب أو كان بينهم من لم تتوافر فيه الأهلية وجب تصديق المحكمة على حكم القسمة بعد أن يصبح نهائياً وذلك وفقاً لما يقرره القانون .

« وحيث إن المادة ٤٥٦/٥٥٢ من القانون المدنى الملغى كانت تقضى بوجوب التصديق على قسمة الأموال إلى حصص وقد اختلفت الآراء فى الدور الذى تحول فيه دعوى القسمة من المحكمة الجزئية إلى المحكمة الابتدائية المختصة بالتصديق فذهبت بعض الأحكام وأيدتها لجنة المراقبة القضائية إلى أن ذلك يكون بعد تعيين

الحصص وقبل إجراء القرعة (يراجع استئناف ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢١ المحاماة السنة الثانية رقم ٦٥ ص ٢١٣ — وأسيوط ١٤ مارس سنة ١٩٢٣ المجموعة الرسمية للمحاكم الوطنية السنة ٢٧ رقم ١٢ ص ١٨ ومنشور لجنة المراقبة القضائية فى ٢٠ يوليو سنة ١٩٢٦ المجموعة ١٨ رقم ٩٦ ص ١٨٤) ورأى البعض الآخر أن ذلك يكون بعد إجراء القرعة (يراجع الزقازيق الابتدائية استئنافى ١١ أبريل سنة ١٩٢١ المحاماة السنة الثانية رقم ٦٠ ص ١٩٥ والسنة الثالثة رقم ١٢٥ ص ١٧٦) .

« وحيث إن المشرع حسم هذا الخلاف بالنص فى المادة ٨٤٠ من القانون المدنى الجديد على وجوب التصديق على حكم القسمة نفسه بعد أن يصبح نهائياً أى بعد إجراء القرعة فعلا وصدور الحكم بإعطاء كل شريك نصيبه المفرز وفوات مواعيد الطعن فى هذا الحكم وذلك حتى يتسنى للمحكمة المختصة بالتصديق مراقبة إجراءات القسمة كلها بما فيها عملية الاقتراع النهائية (يراجع مقال للدكتور محمد على عرفة بمجلة التشريع والقضاء السنة الثانية العدد العاشر ص ١٨ ، ٦٩ وكامل مرسى باشا شرح القانون المدنى الجديد الجزء الثانى طبعة سنة ١٩٤٩ بند ١١٤ ص ١٥١ ، ١٥٢ والمذكرة الإيضاحية المطولة) .

« وحيث إنه مما تقدم ترى المحكمة اعتماد تقرير الخبير منصور افندى عبد المجيد سرحان وتحديد جلسة لإجراء القرعة . أما طلب إحالة الدعوى من الآن إلى المحكمة الحسبية الابتدائية للتصديق على القسمة فهو طلب سابق لأوانه »

(قضية محمد على عراقى ضد الحاج أحمد عمر فايد عن نفسه وبصفة رقم ١١٠٣ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى أديب نصر) .

٢١١

محكمة بندر الزقازيق

٢٧ فبراير سنة ١٩٥٢

بطلان صحيفة الدعوى . الدفع به قبل أى دفع آخر عدا الاختصاص . حصول الحجز على المحاصيل . بطلانه اذا توقع بعد ٣٠ يوماً من نقلها . إنتهاء مدة العقد . امتداده اذا لم يحصل التنبيه بالاخلاء .

المبادىء القانونية

١ — الدفع ببطلان صحيفة الدعوى دفع شكلى يجب ابداؤه قبل أى دفع آخر — عدا الدفع بعدم اختصاص المحكمة أو بطلب الاحالة — وإلا سقط الحق فيه .

٢ — لايجوز للمؤجر عملا بالمادة ١/١٤٣ من القانون المدنى الجديد أن يوقع حجزاً على المنقولات التى نقلت من المكان المؤجر بعد مضى ثلاثين يوما من تاريخ نقلها وإلا وقع الحجز باطلا .

٣ — إذا نص فى عقد الإيجار على مدة معينة وعلى أن العقد لا ينتهى بعدها إلا إذا نبه أحد الطرفين على الآخر بالإخلاء وألا تجدد عن مدة أخرى — فإنه إذا لم يحصل التنبيه فى الموعد المتفق عليه فإن المدة تمتد (لاتتجدد) لمدة أخرى ينتهى العقد بعدها بغير حاجة إلى تنبيه بالاخلاء .

المحكمة

« من حيث إن المدعية رفعت هذه الدعوى بعريضة معلنة للمدعى عليه فى ١٩٥١/١٠/٢٩ و ١٩٥١/١٢/٢٥ وقالت شرحا لها أن المدعى

عليه استأجر منها شقة بملكها الكائن بشارع عفاشة بالزقازيق بمقتضى عقد الايجار المؤرخ فى ١٧ اغسطس سنة ١٩٥٠ لمدة ثلاثة شهور ابتداء من أول سبتمبر سنة ١٩٥٠ وظل واضعا يده على هذه الشقة إلى أن تركها دون أن يسدد للمدعية إيجار شهرين وطلبت الحكم عليه بإيجار الشهرين وقدره ٨٠٠ قرش مع المصاريف والأتعاب وتثبيت الحجز والنفاذ بلا كفالة .

« وحيث إن المدعى عليه دفع الدعوى أولا ببطلان صحيفتها لأن المدعية لم تبين الشهرين اللذين تطالب بأجرتهما — وثانياً — ببطلان الحجز التحفظى لوقوعه بعد ثلاثين يوما من تاريخ نقل المحجوزات من منزل المدعية .

« وحيث إن المحكمة ضمت الدفعين للموضوع وحجزت القضية للحكم لجلسة اليوم .

« وحيث إنه عن الدفع الأول فضلا عن أن المفهوم من صحيفة افتتاح الدعوى ومن الشكوى رقم ١٨٠٢ سنة ١٩٥١ ادارى البندر المنضمة السابقة فى التاريخ على رفع الدعوى أن المدعية تطالب بأجرة الشهرين الأخيرين من المدة الأخيرة وهى أجرة شهرى يوليو واغسطس سنة ١٩٥١ وبذلك تكون قد توضحت طلباتها فانه من المقرر أن الدفع ببطلان صحيفة الدعوى دفع شكلى يجب إبداؤه قبل أى دفع آخر عدا الدفع بعدم اختصاص المحكمة أو بطلب الإحالة — وإلا سقط الحق فيه — وبما أن محامى المدعى عليه لم يبد هذا الدفع إلا بعد التكلم فى طلب بطلان الحجز خاصة وأن المدعية أوضحت فى الجلسة أنها تطالب بأجرة هذين الشهرين ومن ثم فالدفع فى غير محله ويتعين رفضه .

« وحيث إنه عن الدفع الثانى فمن المسلم به من الطرفين أن المدعى عليه ترك منزل المدعية وسكن فى منزل آخر منذ أول يوليو سنة ١٩٥١ (براجع عقد الإيجار رقم ٦ دوسيه) وأن الحجز توقع فى المسكن الجديد على منقولات المدعى عليه بتاريخ ١٩٥١/١٠/٢٩ أى بعد أكثر من ثلاثين يوما من تاريخ نقل المنقولات إلى هذا المسكن — أنه لا يجوز للمؤجر أن يوقع الحجز استناداً على عقد الإيجار وعلى حق امتيازه على المنقولات المنقولة من المنزل المؤجر بعد مضى ثلاثين يوما من تاريخ النقل عملا بالمادة ٢/١١٤٣ من القانون المدنى فان هذا الدفع يكون فى محله ويتعين قبوله والحكم ببطلان الحجز .

« وحيث إنه عن الموضوع فقد نص فى عقد الإيجار على أن مدته ثلاثة شهور ابتداء من أول سبتمبر سنة ١٩٥٠ وأن العقد لا ينتهى بانقضاء هذه المدة إلا إذا نبه أحد الطرفين على الآخر قبل إنتهاء المدة بشهرين وإلا تجدد عن مدة أخرى

« وبما أن المدعى عليه لم ينبه على المدعية بالإخلاء فى الميعاد قبل انقضاء المدة الأولى فمن ثم يكون الإيجار قد امتد إلى المدة الأخرى التى حددها المتعاقدان .

« وبما إن المدة الثانية انقضت أيضا فالإيجار ينتهى بانتهائها حتما بلا حاجة إلى تنبيه لإخلاء. ومع ذلك فقد نبه المدعى عليه على المدعية بالإخلاء فى النصف الأول من المدة الأخيرة (شهر يونيو) كاقرار المدعية فى الشكوى الادارية ومن ثم فلا محل لمطالبتها بأجرة شهرى يوليو وأغسطس سنة ١٩٥١ خاصة وأنه قد ثبت من الشكوى خلافا لما كانت تدعيه المدعية أن المدعى عليه نبه عليها بالإخلاء. وأنه أرسل لها المفتاح ورفضت استلامه وأنها فتحت الشقة

بنفسها لإجراء المعاينة ووجدتها سليمة فلا صحة إذن لما ادعته من أنها لم تتمكن بسبب عدم تسليم المفتاح من مباشرة حقوقها على هذا المسكن ومن ثم يتعين الحكم برفض دعواها مع إلزامها بالمصاريف عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات ».

(قضية الست جليلة محمود حسنين ضد كامل باسيلى رقم ٢٠٢٦ سنة ١٩٥١ رئاسة حضرة القاضى محمد عبد المنعم أبو الخير).

٢١٢

١٢ مارس سنة ١٩٥٢

محكمة بندر الزقازيق

الحكم على المحجوز تحت يده . التخلف عن التقرير بما فى الذمة بقيمة الدين . جوازى . وجوب الحكم ضده بالمصروفات والتعويض المناسب .

المبدأ القانونى

الحكم بإلزام المحجوز لديه الذى لم يقرر بما فى الذمة — بالدين المحجوز من أجله حسبما هو ظاهر من المواد ٥٦١و٥٦٥و٥٦٦ مرافعات جوازى للمحكمة أن تقضى به أو ترفضه حسبما يتبين لها من ظروف الدعوى ومن حسن أو سوء نية المحجوز لديه — ومع ذلك إذا رفضت المحكمة الحكم بإلزام المحجوز لديه بالدين وجب عليها دائماً أن تقضى ضده بالمصاريف وبالتعويض المناسب لدفعه الحاجز إلى سلوك سبيل التقاضى ولتسببه فى تعطيل إجراءات التنفيذ .

المحكمة

« من حيث إن المدعى رفع هذه الدعوى وقال شرحاً لها إنه يداين المدعى عليه الثانى فى مبلغ ٥٦ج و٦٨٥م بمقتضى الحكم الصادر فى القضية رقم ١٣٨٩ سنة ١٩٤٩ وانه نظراً لأن المدعى عليه المذكور يعمل لدى المدعى عليه الأول بمرتب شهرى قدره ١٦ جنيها فقد أوقع تحت يد المدعى عليه الأول حجزاً تنفيذيا وكلفه التقرير بما فى ذمته للمدعى عليه الثانى فجاء المدعى عليه الأول وقرر فى قلم كتاب المحكمة بأن المدعى عليه الثانى موظف عنده بمرتب يبتدىء من أول يناير سنة ١٩٥٠ وأنه بما أن المدعى كلف المدعى عليه الأول مرة أخرى بالتقرير ورغم ذلك لم يقم بما كلف به فهو يطلب الحكم على المدعى عليه الأول فى مواجهة الثانى بأن يدفع له مبلغ ٥٦ ج و ٦٨٥ م مع المصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة .

« وحيث إن المدعى استند فى دعواه على حكم الدين الصادر فى الدعوى رقم ١٣٨٩ سنة ١٩٤٩ مدنى البندر الذى قضى بإلزام المدعى عليه الثانى بدفع مبلغ ٥٩ جنيها والمصاريف و٨٠ قرشاً رسم البروتستو و١٥٠ قرشا فى مقابل أتعاب المحاماة للمدعى . وعلى ورقة الحجز التنفيذى المعلنة للمدعى عليهما فى ٥ يناير سنة ١٩٥٠ بتوقيع الحجز تحت يد المدعى عليه الأول على ربع مرتب المدعى عليه الثانى ابتداء من شهر ديسمبر سنة ١٩٤٩ وكذا شهادة من قلم كتاب المحكمة يستفاد منها أن المدعى عليه الأول قرر بان المدعى عليه الثانى يستحق لديه مرتباً ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥٠ وأن حسابه خالص قبل هذا التاريخ . وشهادة أخرى من قلم الكتاب بأنه لم يستدل على تقرير للمدعى عليه الأول فى المدة من ١ الى ٢٠ من شهر أغسطس سنة ١٩٥١ .

« وحيث إن المدعى لم يتقدم بمذكرة بدفاعه رغم التصريح له بذلك وقدم كشفاً بحساب المدعى عليه الثانى طرفه (٦ دوسيه) فى المدة من شهر يناير سنة ١٩٥٠ لغاية شهر ابريل سنة ١٩٥١ يتبين منه ان المحجوز تحت يده المدعى هو مبلغ ١٩ج و٥٩٠ م على اعتبار أن مرتب المدعى عليه الثانى كان ١٦ جنيها فى شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٥٠ ثم أصبح ١٨ جنيها فى المدة من مارس سنة ١٩٥٠ حتى سبتمبر سنة ١٩٥٠ وصار ٢١ جنيها فى المدة من شهر اكتوبر سنة ١٩٥٠ لغاية شهر ابريل سنة ١٩٥١ وأوضح انه احتجز تحت يده $\frac{1}{8}$ المرتب فى المدة جميعها فى مقابل دين نفقة بموجب حكم تنفيذى كما احتجز سدس المرتب لدين مدنى ومثله لدين مدنى آخر (دين المدعى).

« وحيث إن المادة ٥٦١ مرافعات تلزم المحجوز لديه بأن يقرر بما فى ذمته فى قلم كتاب محكمة المواد الجزئية التابع هو لها خلال الخمسة عشر يوما التالية لإعلانه بالحجز وأن يذكر فى التقرير مقدار الدين وسببه وأسباب انقضائه إن كان قد انقضى ويبين جميع الحجوز الموقعة تحت يده ويودع الأوراق المؤيدة لتقريره أو صوراً منها مصدقا عليها . وجاء فى المادتين ٥٦٥ و٥٦٦ مرافعات انه إذا لم يقرر المحجوز لديه بما فى ذمته على الوجه وفى الميعاد المبينين فى المادة ٥٦١ جاز للحاجز أن يطلب من محكمة المواد الجزئية تكليفه التقرير بما فى ذمته فى موعد لايزيد على خمسة عشر يوما فان لم يقم المحجوز لديه بالتقرير فى الميعاد الذى حددته المحكمة حكمت عليه بغرامة لاتتجاوز ربع المبلغ المحجوز من أجله تمنح كلها أو بعضها للحاجز على سبيل التعويض وانه إذا أصر المحجوز لديه على الامتناع عن التقرير رغم تكليفه به على هذا الوجه أو قرر غير الحقيقة أو أخفى الأوراق الواجب عليه إيداعها لتأييد التقرير جاز الحكم عليه للدائن الذى حصل على سند تنفيذى بدينه بالمبلغ المحجوز من أجله وإنه يجب فى جميع الأحوال إلزام المحجوز لديه بمصاريف الدعوى والتضمينات المترتبة على تقصيره أو تأخيره .

« وحيث إنه باستقراء هذه المواد يمكن القول بأنه لايجوز الحكم على المحجوز تحت يده بالدين إلا بتوافر شروط ثلاثة :

أولا ــ إذا امتنع المحجوز تحت يده عن التقرير فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه بالحجز أو قرر ولكنه لم يستوف البيانات الموضحة بالمادة ٥٦١ وهى ذكر مقدار الدين وسببه وأسباب انقضائه إن كان قد انقضى وبيان جميع الحجوز الموقعة تحت يده وإيداع الأوراق المؤيدة لتقريره أو صوراً مصدقا عليها منها .

ثانياً ــ أن يطلب الحاجز من محكمة المواد الجزئية تكليف المحجوز لديه التقرير بما فى ذمته فى موعد لايزيد على خمسة عشر يوما ويجاب إلى طلبه ثم لايقوم المحجوز لديه بالتقرير فى الميعاد الذى حددته المحكمة .

ثالثاً ــ إذا أصر المحجوز لديه على الامتناع عن التقرير رغم تكليفه إيه على هذا الوجه أو قرر غير الحقيقة أو أخفى الأوراق الواجب عليه إيداعها لتاييد التقرير .

« وحيث إن المدعى عليه الأول أرفق بالكشف المقدم منه صورة من الحكم الصادر فى دعوى مدنية لمحمد عبد الرحيم ضد المدعى عليه الثانى بمبلغ ٢٠ جنيها والملحقات وأخرى من ورقة الحجز المعلنة بناء على طلب المحكوم

له للمدعى عليهما بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٥٠ بالحجز تحت يد الأول وفاء للمبلغ المحكوم به والمصاريف . وثالثة من الحكم الشرعى الصادر لسعاد مهدى ضد المدعى عليه الثانى بفرض نفقة شرعية لها مقدرة بمبلغ خمسة جنيهات من أول ديسمبر سنة ١٩٤٩ ورابعة من ورقة الحجز المعلنة بناء على طلب هذه السيدة للمدعى عليهما بتاريخ ٤ مايو سنة ١٩٥٠ بالحجز تحت يد المدعى عليه الأول على ربع المرتب ابتداء من أول ابريل سنة ١٩٥٠ ومايستجد وفاء لمبلغ ٢٢ جنيه .

« وحيث إنه قد استبان مما تقدم ومن الأوراق التى قدمها المدعى عليه الأول أنه لم يصر على جحود ما فى ذمته للمدين . وانه رغم ابدائه تقريراً ناقصاً ومعيباً فى المرة الأولى إذ أنه لم يوضح قيمة المرتب وسبب التخلص منه فى المدة السابقة ولم يشفع تقريره بأى مستند ورغم امتناعه عن التقرير فى المرة الثانية فقد أوضح أخيراً الدين الذى فى ذمته للمدعى عليه الثانى مؤيداً بصور من المستندات التى ألحقها بالكشف ولم يجحدها خصمه ومن ثم لاترى المحكمة موجباً لإلزامه بالدين مادام ان الحكم بالإلزام أمره جوازى للمحكمة فلها أن تقضى به أو لاتقضى حسبما تستظهره من ظروف الدعوى وملابساتها ومن تقدير تصرف المحجوز تحت يده وسوء أو حسن نيته وقد تبين للمحكمة من صور الأحكام التى قدمها والتى لم يطعن عليها المدعى بأى مطعن انها صدرت بعد موعد التقرير الأول الذى ربما يكون المدعى عليه قد ظن خلافا لحكم القانون أنه كاف وفيه غناء عن التقرير الثانى .

« وحيث إنه مع ذلك فقد أوجبت المادة ٥٦١ مرافعات الحكم بالغرامة على المحجوز تحت يده إذا هو لم يقم بالتقرير فى الميعاد الذى حددته المحكمة وذلك على سبيل التعويض للحاجز بحيث لاتتجاوز قيمة الغرامة ربع المبلغ المحجوز من أجله وأكدت المادة ٢/٥٦٦ هذا الحكم افتراضاً بأن مجرد الامتناع عن التقرير على هذه الصورة لابد يصيب الحاجز بضرر من جراء التأخير فى التقرير وإطالة أمد التقاضى خاصة وان هذا الامتناع لا يكون مسبوقا بامتناع آخر أو على الأقل بتقرير ناقص أو معيب كما هو الحال فى الدعوى الماثلة .

« وحيث إنه ثبت من الشهادة المؤرخة فى ٢١ / ٨ / ١٩٥١ ان المدعى عليه الأول لم يقم بواجب التقرير الذى كلف به من المحكمة بناء على طلب الحاجز ومن ثم ترى المحكمة الحكم على المدعى عليه المذكور للمدعى بتعويض تقدره بمبلغ عشرة جنيهات نظراً لدفعه المدعى الى سلوك سبيل التقاضى وتعطيل إجراءات التنفيذ بسبب قصور التقرير الأول ثم الامتناع عن التقرير بعد ذلك فى الموعد المحدد .

« وحيث إنه عن المصاريف فقد أوجبت المادة ٢/٥٦٦ مرافعات الحكم بها على المحجوز لديه فى جميع الأحوال » .

(قضية خليل أفندى خليل ابراهيم ضد المسيو كوستا اكستوفون رقم ٦٨٧ سنة ١٩٥١ رئاسة حضرة القاضى محمد عبد المنعم أبو الخير) .

٢١٣

١٢ يونيه سنة ١٩٥٢

محكمة بندر الزقازيق

وضع حدود فاصلة بين ملكين . لا شأن له بالملكية .

المبدأ القانونى

وضع الحدود الفاصلة بين الأملاك المتجاورة بناء على المادة ٨١٣ من القانون المدنى ليس إلا مجرد عمل مادى من مقتضاه تدخل القضاء فى تطبيق مستندات الجيران على الطبيعة لتعيين الحد الفاصل ما بين الأملاك المتلاصقة ولوضع علامة مادية لهذا الحد دون أن يكون لفصل الحدود بهذه الوسيلة أثر على الملكية ولا على ما جرى عليه العمل فى مصلحة المساحة من أعمال تحديد الملك . ويجب أن تكون نفقات التحديد شركة بين الطرفين المتنازعين على حسب الرؤوس ولو اختلفت مساحات الأراضى .

المحكمة

« من حيث إن المدعى رفع هذه الدعوى بعريضة معلنة للمدعى عليه فى ٢٢ مارس سنة ١٩٥٢ وقال شرحاً لها إنه بموجب عقد بيع مؤرخ فى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٧ ومسجل فى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٧ برقم ٥٩٩٦ توثيق الزقازيق يملك قطعة أرض فضاء معدة للبناء كائنة بشارع البضائع الجديد بقسم النظام ببندر الزقازيق مسطحها ١٧٠ متراً مربعاً وموضحة الحدود والمعالم بعقد البيع وبصحيفة افتتاح الدعوى وأن المدعى عليه اشترى قطعة أرض أخرى مجاورة لهذه القطعة من الجهة الغربية مسطحها ٢٦٣,٦٠ متراً مربعاً وذلك بالعقد المسجل فى ٣ نوفمبر سنة ١٩٤٩ من المالك نفسه (الذى اشترى منه المدعى) وإنه لوجود خلاف بين طرفى النزاع على حدود هاتين القطعتين يطلب المدعى تطبيقاً لنص المادة ٨١٣ من القانون المدنى الحكم بندب خبير هندسى لبيان حدود كل قطعة ثم الحكم بعد ذلك بوضع الحدود بين القطعتين سالفتى الذكر طبقاً لما يسفر عنه تقرير الخبير بنفقات ومصروفات مشتركة بين المدعى والمدعى عليه وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة .

« وحيث إن المدعى عليه دفع الدعوى قائلا إن هناك نزاعاً على ملكية جزء من هاتين القطعتين بين طرفى الخصومة كما هو واضح من إنذار المدعى المعلن للمدعى عليه بتاريخ ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٥٠ والذى ذكر فيه المدعى أن المدعى عليه قام ببناء سور من الطوب حول قطعة الأرض التى اشتراها وأدخل فيها مساحة قدرها خمسة عشر متراً مربعاً من القطعة التى يملكها المدعى بعد أن انتزع الحدائد الفاصلة بين الطرفين من الناحية البحرية وطلب فى إنذاره سالف البيان اعادة الحالة إلى أصلها فرد المدعى عليه على هذا الإنذار بإنذار آخر معترضاً فيه على ما جاء بإنذار المدعى ومقرراً أنه أقام بناء السور والمبانى الأخرى فى ملكه طبقاً للحدود الواردة بعقد تمليكه ولم يدخل فى مبانيه أى جزء من ملك المدعى .

وخلص المدعى عليه من هذا إلى القول

بقيام النزاع بين الطرفين على جزء من هاتين القطعتين وإلى استبعاد الرأى القائل بالتمسك بالمادة ٨١٣ من القانون المدنى بدعوى ان هذه المادة لا تنصب إلا على الأراضى الفضاء التى يسهل فيها تعيين الحدود بدون منازعة وطلب الحكم بعدم قبول الدعوى أو برفضها مع إلزام المدعى فى الحالين بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة .

« وحيث إنه للفصل فى هذا النزاع تجب الإشارة إلى أن المادة ٨١٣ سالفة الذكر مستحدثة فى التقنين المدنى ولم يكن لها مقابل فى القانون السابق وأن المادة ٢٦ من قانون المرافعات الملغى كانت تخول القاضى الجزئى اختصاصاً بالحكم فى الدعاوى المتعلقة بتعيين الحدود متى كانت الملكية غير متنازع فيها فجاء حكم القانون المدنى الجديد متجاوزاً هذا القيد ومغفلا شرط عدم المنازعة فى الملكية كما جاء نص المادة ٤٦ من قانون المرافعات القائم محتفظا بما تضمنته المادة ٤٦ من القانون الملغى من أحكام متعلقة بالاختصاص فنص فى المادة ٤٦ منه على اختصاص محكمة المواد الجزئية بالحكم ابتدائيا مهما تكن قيمة الدعوى وانتهائيا إذا لم تتجاوز قيمتها خمسين جنيها فى دعاوى تعيين الحدود إذا لم تكن الملكية أو الحق محل نزاع — ومفهوم من استقراء هذه المواد أن المحكمة الجزئية لها بنص المادة ٨١٣ من القانون المدنى أن تحكم بوضع الحدود للأملاك المتلاصقة بالقيد الذى أشارت إليه المادة ٤٦ من قانون المرافعات وهو عدم المنازعة فى الملكية أو الحق فيما يتعلق فقط باختصاص المحكمة الاستئنافى بنظر دعاوى فصل الحدود بالغة ما بلغت قيمة العقارات المطلوب وضع الحدود لها — وظاهر أيضا أن المحكمة الجزئية تكون مختصة بنظر هذه الدعاوى بغير هذا القيد فى حدود نصابها العادى .

« وبما أنه لا محل للاعتراض على هذا النظر لأن وضع الحدود الفاصلة بين الأملاك المتجاورة ليس إلا مجرد عمل مادى من مقتضاه تدخل القضاء فى تطبيق مستندات الجيران على الطبيعة لتعيين الحد الفاصل ما بين الأملاك المتلاصقة ولوضع علامة مادية لهذا الحد دون أن يكون لفصل الحدود بهذه الوسيلة أثر على الملكية ولا على ماجرى عليه العمل فى مصلحة المساحة من حيث تحديد الملك . وقد يكون فى سلوك هذا السبيل ما يقنع الطرفين بما انتهت إليه المحكمة فيما يتعلق بفصل الحدود ووسيلة عملية لتفادى دعوى الملكية .

« وحيث إن ما أثاره المدعى عليه فى دفاعه لا يستفاد منه المنازعة فى الملكية منازعة جدية مادامت دائرة الخلاف بين الطرفين لم تخرج عن الاحتكام إلى عقد تمليك كل منهما المسجل دون مطعن على هذين العقدين وأن أحدهما لم يدع سببا للملكيته سوى ما جاء بعقد تمليكه الأمر الذى لايخرج عن كونه اختلافا على الحدود فى صورة من صور هذا الخلاف والذى لا يحتاج الفصل فيه لغير تطبيق العقدين على الطبيعة ووضع الحدود على أساس مايسفر عنه هذا التطبيق . وهو ما تكفل به القانون المدنى فى المادة ٨١٣ سالفة الذكر والذى ينبنى عليه من ناحية أخرى اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى مهما كانت قيمة العقارات المختلف على حدودها عملا بالمادة ٤٦ من قانون المرافعات .

« وحيث إنه لهذا لاترى المحكمة مانعا من إجابة المدعى إلى طلبه ندب خبير هندسى فى

الدعوى لتعيين الحدود المختلف عليها بعد تطبيق عقدى الملكية على الطبيعة مع ابقاء الفصل فى المصاريف وفى نفقات التحديد التى يجب أن تكون شركة بين الطرفين على حسب الرؤوس ولو اختلفت مساحات الأراضى».

(قضية الحاج أحمد جاد المولى ضد أندريا مانولى رقم ٥١٩ سنة ١٩٥٢ رئاسة حضرة القاضى محمد عبد المنعم أبو المجد) .

قضاء المحاكم الجزئية

قضاء الجنح

٢١٤

١٨ مارس سنة ١٩٥٢

محكمة شبين الكوم الجزئية

شكوى المجنى عليه . وجوب تقديمها خلال ثلاثة الشهور من الحادث .

المبدأ القانونى

إن مضى الثلاثة شهور التى نصت عليها المادة ٣ من قانون الإجراءات لوجوب التبليغ فى خلالها ــ إنما هى متعلقة بتقديم الشكوى بحيث لا تقبل من المجنى عليه بعدها بالنسبة للجرائم التى حددتها تلك المادة وأما المدة التى لا تقبل بعدها رفع الدعوى العمومية سواء عن طريق النيابة أو الجنحة المباشرة فهى المدة المحددة لانقضاء الدعوى العمومية أى ثلاث سنوات .

المحكمة

« حيث إن المتهمة دفعت بعدم جواز رفع الدعوى العمومية مباشرة من المدعية بالحق المدنى واستندت فى ذلك إلى المادة الأولى من قانون الإجراءات التى تنص على أن النيابة وحدها هى المختصة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها . وعلى المادة الثالثة التى تنص على عدم قبول الشكوى من المجنى عليه أو وكيله إذا انقضت ثلاثة أشهر على حصول الواقعة دون التبليغ عنها . واستند كذلك إلى ما جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون التى قالت باستبعاد رفع الدعوى العمومية بطريق الجنحة المباشرة اكتفاء بإجراءات التظلم التى تنص عليها المادة ٤١ (وقد أصبحت ١٣ من القانون) إذا ما تقدم المجنى عليه بشكوى وحفظتها النيابة .

« وحيث إن المدعية طلبت رفض هذا الدفع استناداً إلى أنها قدمت الشكوى فى الموعد القانونى (وقد اعترفت بذلك المتهمة فى مذكرتها غير أنها قالت بتنازل المدعية عن شكواها بعد ذلك) وإلى ما جاء فى كتاب الدكتور محمد مصطفى أستاذ القانون الجنائى بجامعة فاروق من المدعى حق المدنى فى رفع الدعوى مباشرة وإلى

أن قصد المشرع حسبما ظهر من المناقشات البرلمانية هو حرمان المجنى عليه إذا لم ينله ضرر من رفع الدعوى العمومية مباشرة أما إذا ناله ضرر فإن حقه لا يزال باقياً .

« وحيث إنه بالرجوع إلى التعديلات التى أدخلها المشرع أخيراً وألغى فيها المواد من ٦٣ — ٦٥ الخاصة بالتظلم من الحفظ نجد أنه قد أعطى المدعى المدنى حق تحريك الدعوى الجنائية كما كان الحال فى القانون القديم وقد ترتب على ذلك تعديل بعض مواد القانون ومنها المادة ٢٣٢ التى جاء فيها « تحال الدعوى فى الجنح والمخالفات بناء على أمر يصدر من قاضى التحقيق أو غرفة الاتهام أو بناء على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل النيابة أو المدعى المدنى كما تعدلت المادة ٢٣٣ على أساس أن التكليف بالحضور يكون بناء على طلب النيابة أو المدعى بالحق المدنى .

« وحيث إنه متى كان الأمر كذلك تبين أن الدفع فى غير محله ويتعين رفضه مع تحديد جلسة لنظر الموضوع وضم الشكوى رقم ١٩٧ سنة ١٩٥٢ إدارى مركز شبين الكوم » .

(قضية النيابة ضد شلبية السيد رقم ٤٩٥ سنة ١٩٥٢ جنح مباشرة رئاسة حضرة القاضى صالح حنفى وحضور الأستاذ فهمى عوض وكيل النيابة) .

٢١٥

١٣ مايو سنة ١٩٥٢

محكمة شبين الكوم الجزئية

رفع الدعوى العمومية . جوازه عن طريق الجنحة المباشرة .

المبادىء القانونية

١ — كان قانون الإجراءات قد نص على عدم جواز رفع الدعوى العمومية عن طريق الجنحة المباشرة غير أن المشرع عاد وألغى المواد الخاصة بذلك وأعطى المدعى المدنى حق تحريك الدعوى الجنائية — كما لو كان الحال فى القانون القديم .

٢ — نصت المادة ٢٣٢ إجراءات على هذا الحق صراحة حين قضت بأن الدعوى العمومية فى الجنح والمخالفات تحال للمحكمة بأمر يصدر من قاضى التحقيق . أو بناء على تكليف مباشر من المدعى المدنى . كما نصت المادة ٢٣٣ ان التكليف بالحضور يكون بناء على طلب المدعى المدنى . وهذا قاطع فى جواز رفع الدعوى العمومية عن طريق الجنحة المباشرة .

المحكمة

« حيث إن وقائع الاتهام حسبما وضح من الأوراق يخلص فى أنه بتاريخ ١٩٥١/٢/١ سب المتهم المدعى المدنى بالألفاظ (يامزور ياسافل يا قليل الأدب) بناحية شنوان وعلى مسمع من عدة أشخاص فتقدم المدعى المدنى فى ١٠ مارس سنة ١٩٥١ لحضرة وكيل النيابة شاكياً من هذا الاعتداء .

« وحيث إنه بسؤال المبلغ فى محضر البوليس بتاريخ ٢٥ مارس سنة ١٩٥١ قرر أن السب حصل أثناء معاينة كان يجريها الخبير نجيب أفندى جبران خياط فى دعوى إثبات حالة بينه وبين المتهم واستشهد بالخبير المذكور ومحمد حسن أفندى ومهندس أملاك السكة الحديد بطنطا .

« وحيث إنه بسؤال زكى عبد المجيد مصطفى أفندى مهندس أملاك السكة الحديد شهد بحصول

السب وإنه لم يتذكر غير أن الألفاظ نابية وفيها قسوة وأما جبران أفندى فقد قرر أنه حدثت مشادة كلامية ولا يذكر الألفاظ

« وحيث إنه بسؤال المتهم أنكر التهمة وقال إنه لم يذكر سوى أن المجنى عليه متعود على ذكر ما يخالف الحقائق وأنه قدم للخبير الحكم ٣٨٦ سنة ١٩٤١ جنايات شبين الكوم .

« وحيث إن المدعى المدنى حرك الدعوى العمومية بعد ذلك عن طريق الجنحة المباشرة بإعلان مؤرخ ١٩ و ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ مطالباً بتعويض قدره ١٠٠ جنيهات والمصاريف .

« وحيث إنه بالجلسة شهد مهندس الأملاك بالتعدى وبأن المتهم قال للمجنى عليه (انت مزور وحرامى) كما قرر الخبير جبران خياط أفندى أنه لا يذكر ألفاظ السب وأما محمد محمد حسن افندى فقد شهد بأن المتهم قال (أنت مفلس) .

« وحيث إن المتهم دفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد ثلاث شهور .

« وحيث إن المراجع لنص المادة / ٣ يرى أن الفقرة الأخيرة منها قد أوجبت عدم قبول الشكوى بعد ثلاثة شهور من يوم علم المجنى عليه بالجريمة ومرتكبها وأما الفقرة الأولى منها فقد قررت أن الدعوى الجنائية لا ترفع إلا بناء على شكوى وهكذا يبدو من مراجعة الفقرتين أن القانون لم يستلزم الثلاثة شهور لرفع الدعوى بل استلزم هذه المدة لمجرد التبليغ وما دامت الجريمة قد بلغ عنها فى الميعاد فسواء رفعتها النيابة مباشرة أو حركها المدعى المدنى فان مدة الإنقضاء هذه ثلاث سنوات وليس ثلاثة شهور ومن ثم يتعين رفض الدفع .

« وحيث إنه بالنسبة للموضوع فالتهمة ثابتة من أقوال الشهود بل ومن نفس اعتراف المتهم بأنه قال إن المجنى عليه اعتاد تغيير الحقيقة ومن تقديم الشهادة عن القضية ٣٨٦ سنة ١٩٤١ جنايات شبين الكوم الثابت بها إدانة المتهم فى جريمة تزوير فى شهادة إدارية ذلك أن فى هذا اعترافا كافيا لوقوع الجريمة منه وأما محاولة القول بأنها صحيحة فغير مقبولة على الاطلاق لأن القانون أجاز للمتهم إثبات ما ينسبه المجنى عليه من سب وقذف فى حالة واحدة فقط بينتها المادة ٣٠٢/٢ لها ما ينسب للموظفين وذوى الصفة النيابية والمكلفين بخدمة عامة — وقد قطعت الفقرة /٣ من نفس المادة فى هذا الموضوع أن قالت بعدم قبول إقامة الدليل لاثبات القذف إلا فى الحالة المبينة بالفقرة /٢ ومن ثم يتعين إدانة المتهم طبقا لمواد الاتهام » .

(قضية النيابة ضد محمد عبد السميع عجرمة رقم ١٩ سنة ١٩٥٢ جنح مباشرة رئاسة حضرة القاضى صالح حنفى وحضور الأستاذ أحمد هيكل وكيل النيابة) .

بحث

انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة

لحضرة الأستاذ راغب حنا المحامى

— ٢ —

انقطاع المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية :

تكلمنا فى العدد السابق من المجلة عن نصوص قانون الإجراءات الجنائية فيما يتعلق بانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة ، وانقطاع المدة بإجراءات الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة ، والحكم الذى استحدثه القانون بالفقرة الأخيرة من المادة ١٧ بالنص على أنه لا يجوز فى أية حال أن تطول المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بسبب الانقطاع لأكثر من نصفها ! وقلنا إن الشارع لم يلبث أن تنبه إلى النتائج الخطيرة التى تترتب على تطبيق هذه الفقرة بسقوط جميع القضايا الجنائية المنظورة أمام المحاكم — فى أية درجة من درجات التقاضى — إذا كان قد انقضى من يوم وقوع الجريمة خمس عشرة سنة فى الجنايات وأربع سنوات ونصف فى الجنح وسنة ونصف فى المخالفات ، فبادر بتاريخ ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٥١ — ولما يمض على نشر القانون غير يومين اثنين — بتعديل المادة المذكورة تعديلا من شأنه ألا تبدأ المدة المشار إليها فى تلك المادة بالنسبة للجرائم التى وقعت قبل تاريخ العمل بالقانون إلا من هذا التاريخ [1] ...

ونشرنا بنفس العدد حكم محكمة النقض الجنائية الذى قررت فيه وجوب الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية فى قضايا الجنح إذا كانت مدة الأربع سنوات ونصف قد انقضت فى ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٥١ — تاريخ نشر قانون الاجراءات الجنائية — باعتباره قانوناً أصلح للمتهم . وذلك بالرغم من تعديل المادة ١٧ بالقانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٥١ الذى صدر قبل تاريخ العمل بقانون الاجراءات الجنائية على الوجه سالف الذكر [2] .

* * *

تصريح وزارة العدل بوجوب إلغاء الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ :

وتأييداً لما اقترحناه من وجوب إلغاء الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ إلغاء تاماً ، نورد تصريحا لوزارة العدل تضمنته المذكرة التفسيرية التى قدمت بها الوزارة إلى البرلمان القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ بتعديل المادة المذكورة ، جاء به ما يأتى :

---

(١) المحاماة السنة الثالثة والثلاثون العدد الأول ص ١٤٠ .

(٢) ٧ فبراير سنة ١٩٥٢ المحاماة السنة الثالثة والثلاثون ص ٣٩ رقم ٣٦ .

« نص القانون بالفقرة الأخيرة للمادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه لا يجوز »
« فى أية حال أن تطول المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بسبب الانقطاع لأكثر من »
« نصفها ، ومؤدى هذا النص الذى استحدثه القانون أن الدعوى الجنائية تسقط حتما مهما اتخذ »
« فيها من إجراءات قاطعة ولو كانت متداولة بالجلسات ، إذا مضى من تاريخ تمام الجريمة خمس »
« عشرة سنة فى الجنايات وأربع سنوات ونصف فى الجنح وسنة ونصف فى المخالفات . ولما »
« كانت القوانين المتعلقة بالتقادم من القوانين الموضوعية التى ينعطف حكمها على الماضى إذا كانت »
« أصلح للمتهم ، عملا بالمادة الخامسة من قانون العقوبات ، فإنه يترتب على مجرد العمل بقانون »
« الاجراءات الجنائية وجوب الحكم بانقضاء الدعوى الجنائية فى قضايا الجنح والمخالفات »
« المتداولة الآن أمام المحاكم وبخاصة قضايا الجنح المتداولة أمام محكمة النقض . وهذه النتيجة لم »
« يتعلق بها مراد أحد ، لأن المشرع لم يقصد أن يكون تطبيق القانون الجديد بمثابة عفو شامل »
« ينسحب على القضايا الموجودة أمام المحاكم بغض النظر عن النوع والعدد ، يستفيد منه المتهمون »
« فى قضايا السرقة والنصب وخيانة الأمانة والتزوير بمجرد أن يكون قد مضى من تاريخ »
« ارتكاب الحادث أربع سنوات ونصف . والظاهر أن الشارع قد سها عن مواجهة هذا الموقف »
« فى قانون الإصدار فلم يعالج أمر القضايا المتداولة فعلا أمام المحاكم بما يجنب العدالة هذه النتيجة »
« غير المقبولة . ومن أجل هذا رؤى العمل على تفادى مفاجأة المحاكم بتطبيق حكم هذه الفقرة »
« على القضايا المتداولة أمام النيابة والقضاء وذلك بالنص على أنه لا يعمل بالفقرة الأخيرة »
« من المادة ١٧ إلا اعتباراً من تاريخ العمل بهذا القانون . وعلى ذلك تحسب أقصى مدة »
« للانقطاع لا من تاريخ الجريمة وإنما من تاريخ العمل بهذا القانون وذلك فيما يتعلق بالجرائم »
« التى وقعت قبل العمل به » .

وبعد هذه الأسباب التى أوردتها الوزارة فى مذكرتها التفسيرية تبريراً لتعديل الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ ، استطردت إلى ذكر أسباب تؤدى إلى وجوب إلغاء هـذه الفقرة إلغاءاً تاماً حيث قالت :

« على أن القيد الذى جاء فى نص الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ لا مبرر له فى الواقع وقد »
« كان محل شكوى فى تطبيق قانون تحقيق الجنايات المختلط[1] إذ يغرى المتهمين بالتماس أسباب »
« المطل والتأجيل وتأخير الفصل فى الدعوى وسلوك كل سبل الطعن فيها — ولو بغير مبرر — »
« أملا فى أن ينتهى ذلك بفوات المدة التى تنقضى بها الدعوى الجنائية » .

---

(١) لم يكن لهـذه الفقرة نظير فى قانون تحقيق الجنايات الأهلى ولا فى قانون تحقيق الجنايات المختلط القديم . ولكنها استحدثت بالمادة ٢٧ من قانون تحقيق الجنايات المختلط الذى وضع فى سنة ١٩٣٧ . ويظهر أن الشارع نقلها عنه إلى قانون الاجراءات الجنائية الجديد دون مراعاة للنتائج الخطيرة التى تترتب على تطبيقهـا ودون نظر إلى أنها كانت مثار شكوى عند تطبيق قانون تحقيق الجنايات المختلط .

ومن ذلك يبين أن وزارة العدل لم تكتف — فى الواقع — باقتراح تعديل الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ لمعالجة أمر القضايا المتداولة أمام المحاكم بما يجنب العدالة نتائج تطبيق القانون — « تلك النتائج غير المقبولة » — على حد تعبير الوزارة ! ! ولم تكتف بالاقرار ان الشارع « سها عن مواجهة هـذا الموقف » ! ! بل صرحت الوزارة بأن القيد الذى جاء فى نص الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ هو قيد « لا مبرر له فى الواقع » . . .

وهذا تصريح خطير كان مقتضاه إلغاء تلك الفقرة إلغاء تاماً . أما تعديلها على النحو الذى صدر به القـانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ فإنه إذا كان من شأنه معالجة أمر القضايا المتداولة أمام المحاكم بإطالة مدة الانقطاع بالنسبة للجرائم التى وقعت قبل تاريخ العمل بقـانون الاجراءات الجنائية ، فإنه لا يصلح علاجاً للحالات التى تكون المدة القـانونية فيها قد انقضت فى ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٥١ — وفقاً لرأى محكمة النقض — كما لا يصلح علاجاً للحالات التى وقعت وتقع الجرائم فيها بعد تاريخ العمل بالقانون . . . . . .

***

المصلحة العامة تقتضى المبادرة بالغاء الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ :

وغنى عن البيان أن الأضرار التى تترتب على تطبيق هذه الفقرة ستبقى ما بقيت هذه الفقرة . ولذلك نلفت نظر وزارة العدل إلى أن المصلحة العامة تقتضى المبادرة بإلغاء الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية — تلك الفقرة الدخيلة البغيضة التى تتعارض مع المبادىء القانونية المقررة فى التشريعات المدنية والجنائية على السواء ، والتى يؤدى تطبيقها إلى نتائج غير مقبولة ، والتى لا مبرر لها فى الواقع ، والتى تغرى المتهمين بالتماس أسباب المطل والتأجيل وتأخير الفصل فى الدعوى وسلوك كل سبل الطعن فيها — ولو بغير مبرر — أملا فى أن ينتهى ذلك بفوات المدة التى تنقضى بها الدعوى الجنائية ، كما قالت — بحق — الوزارة فى المذكرة التفسيرية للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ — لا سيما أنه لن يفيد من بقاء هذه الفقرة إلا المتهمين الماطلين الذين يجدون فيها ثغرة للإفلات من العقاب ؛ وهو ما يتجافى مع القانون والعدالة بجافاته للمنطق والمصلحة العامة .

بحث

التعديلات التى أدخلت على قانون رسم الأيلولة

ومدى ما حققته من علاج نواحى النقص به

لحضرة الأستاذ خيرت ضيف مدرس المحاسبة بكلية التجارة بجامعة فاروق الأول

يتطلب الكلام فى هذا الموضوع أن نتناول أولا الموضوعات التى تناولها التعديل ، ثم نواحى الضعف الأخرى التى لم يطرأ عليها شىء من التغيير ، لننتهى فى آخر الأمر إلى الكلام عن مدى ما حققته هذه التعديلات من علاج نواحى النقص بالقانون .

القسم الأول

الموضوعات التى تناولها التعديل

تناول التعديل الأمور الآتية :

أولا — سعر الرسم .

ثانياً — زيادة فترة الريبة من السنة السابقة على الوفاة إلى الخمس سنوات السابقة عليها ، وذلك فيما يتعلق بالهبات ، وسائر التصرفات الصادرة من المتوفى إلى أحد ورثته .

ثالثاً — أسس تقدير الأطيان الزراعية والأملاك الخاضعة لعوايد المبانى .

رابعاً — إجراءات تقدير عناصر التركة والطعن فى هذا التقدير .

* * *

المبحث الأول

سعر الرسم

كان المشرع فى القانون الصادر فى ٣١ أغسطس سنة ١٩٤٤ قد فرض الرسم على صافى النصيب الآيل إلى كل وارث من ورثة المتوفى بعد تقسيمه إلى ثمانى شرائح ، تبلغ قيمة كل من الشريحة الأولى والثانيـــة والثالثة والرابعة ٥٠٠٠ جنيه ، والشريحة الخامسة والسادسة والسابعة ١٠٠٠٠ جنيه .

وقد فرض رسماً على صافى النصيب الآيل إلى كل وارث من أقارب الدرجة الأولى بنسب تصاعدية على هذه الشرائح هى :

٢ و ٣ و ٤ و ٥ و ٦ و ٧ و ٨ فى المائة على التوالى ، ثم ١٠ فى المائة على ما زاد على ٥٠,٠٠٠ جنيه من صافى نصيب الوارث .

وفى التعديل الذى أدخل بالقانون رقم ٢١٧ سنة ١٩٥١ أبقى المشرع على الشرائح الواردة بالنص القديم كما هى ، ولكنه رفع السعر بحيث أصبح :

٥ و ٦ و ٨ و ١٠ و ١٢ و ١٤ و ١٧ على التوالى ثم ٢٠ على ما زاد على ٥٠,٠٠٠ جنيه من صافى نصيب الوارث من أقارب الدرجة الأولى .

وتبدو ضآلة أسعار الرسم فى التشريع المصرى :

١ — عند مقارنتها بأسعار الضرائب على الدخل فى مصر .

٢ — عند مقارنتها بأسعار الضرائب على التركات فى البلاد الأجنبية .

٣ — عند بيان خطأ أسس تقويم عناصر التركة التى نص عليها القانون فى المادة ٣٦ بالنسبة للعناصر التى تكون الجزء الأكبر من الثروة المصرية .

١ — مقارنة سعر رسم الأيلولة بأسعار الضرائب على الدخل فى مصر :

فبينما نجد أن سعر الضريبة على إيرادات رءوس الأموال المنقولة ، وسعر الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية يبلغ ١٦ فى المائة ، وبينما نجد أن سعر الضريبة على إيرادات المهن غير التجارية يبلغ ١٠ فى المائة من الأرباح الحقيقية ، نجد أن سعر رسم الأيلولة على التركات يبدأ بعد تعديله الأخير بنسبة تبلغ ٥ فى المائة على الـ ٥٠٠٠ جنيه الأولى ، ولا تتجاوز ٢٠ فى المائة على ما زاد من نصيب كل وارث على ٥٠,٠٠٠ جنيه .

وهكذا نجد أن سعر الأيلولة على التركات لم يبلغ فى سعره ما بلغته الضريبة على إيرادات رءوس الأموال المنقولة ، أى الإيرادات الناتجة من رأس المال بمفرده . ولم يبلغ سعر الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، أى الأرباح الناتجة من رأس المال والعمل معا ، ولم يبلغ ما بلغته الضريبة على أرباح المهن غير التجارية الناتجة من العمل بمفرده ، مع أن الضريبة على التركات إنما هى ضريبة مباشرة على رأس المال يدفعها الوارث على مقدار ما آل اليه عن طريق الميراث أو ما فى حكمه دون أن يبذل فيه جهداً . ودون أن يخاطر فيه برأس مال .

وكان ينبغى لكى يكون هناك توافق بين الضرائب فى ظل التشريع المالى المصرى أن يكون سعر الأيلولة على التركات أعلى من أسعار الضرائب الأخرى .

* * *

٢ ـــ مقارنة رسم الأيلولة فى مصر بالضرائب على التركات فى البلاد الأجنبية .

تعتبر الضريبة على التركات أكثر أنواع الضرائب تحقيقا للعدالة الاجتماعية ، وقد فرضت الدول الأجنبية هذه الضريبة فى أشكال متعددة .

الضرائب على التركات في أمريكا

فنى أمريكا تتخذ الضريبة على التركات الشكلين الآتيين :

أولا ـــ تفرض ضريبة على مجموع قيمة التركة قبل توزيعها على الورثة وتسمى الضريبة على التركات Estate Tax وهى ضريبة تصاعدية على قيمة التركة تتضمن إعفاءات تتوقف على عدد الورثة .

ثانياً ـــ وتفرض ضريبة ثانية على صافى النصيب الآيل لكل وارث على حدة ، وتسمى الضريبة على الميراث Inheritance Tax وهى ضريبة تصاعدية يراعى فى تصاعدها عنصرين :

ا ـــ مقدار صافى النصيب الآيل لكل وارث على حدة .

ب ـــ درجة القرابة بين المتوفى والوارث .

وتتميز الضريبة الأولى على الثانية ببساطتها وزيادة حصيلتها .

وقد فرضت حكومات الولايات الضريبة على الميراث ، أى على صافى النصيب الآيل إلى كل وارث على حدة منذ ١٨٢٦ .

أما الحكومة المركزية فكانت تلجأ إلى فرض الضريبة على التركات كلما أحست حاجتها إلى المال .

غير أن هذه الضريبة قد تقررت بصفة نهائية ، وأصبحت جزءاً من النظام الضرائبى للحكومة المركزية منذ سنة ١٩١٦ ؛ عند ما اشتدت حاجتها الى المال اللازم لتمويل الحرب ، وقد اكتفت الحكومة المركزية بفرض الضريبة على التركات بعد أن وجدت أن حكومات الولايات المتحدة قد سبقتها فى فرض الضريبة على الميراث .

ويسمح قانون الضريبة على التركات لكل وارث أن يخصم من قيمة الضريبة المستحقة على مجموع قيمة التركة (وهى الضريبة المستحقة للحكومة المركزية) مقدار ما دفعه من الضرائب للولاية التى يقيم بها ، وذلك بحيث لا يزيد مجموع الخصم المسموح به للورثة على ٨٠ فى المائة من الضريبة على التركات الخاصة بالحكومة المركزية .

وقد كانت الضريبة على التركات التى تفرضها الحكومة المركزية ضئيلة السعر فى مبدأ الأمر حيث كانت تتراوح بين ١ فى المائة و ١٠ فى المائة مع إعفاء قدره خمسين الف دولار من مجموع قيمة التركة .

وقد أخذت أسعار هذه الضريبة فى الارتفاع حتى بلغت ٧٧ فى المائة فى قانون سنة ١٩٥١ .

وقد تضمن هذا القانون فرض الضريبة على التركات ، وهى ضريبة تصاعدية بالشرائح ، تبدأ بـ ٢ ٪ على الشريحة الأولى وقيمتها ٥٠٠٠ دولار وتصل إلى ٧٧ ٪ فيما زاد على الـ ٥٠,٠٠٠,٠٠٠ دولار وذلك بعد خصم الإعفاءات والتكاليف .

وبجانب الضريبة على التركات والضريبة على الميراث تفرض فى أمريكا ضريبة على الهبات سنتناولها فى موضع آخر من هذا البحث .

الضرائب على التركات فى انجلترا

وفى انجلترا تفرض ضريبة على مجموع قيمة التركات وتفرض ضريبة أخرى على صافى النصيب الآيل لكل وارث على حدة وتفرض ضريبة ثالثة على الأموال التى تؤول عن طريق الوصية .

وتسرى الضريبة على التركات فى انجلترا التى تفرض على مجموع قيمة التركة بأسعار تصاعدية تبدأ بـ ١ ٪ إذا زادت قيمة التركة على ٢٠٠٠ جنيه ولم تتجاوز ٣٠٠٠ جنيه .

وتأخذ فى التصاعد حتى تصل إلى ٧٠ ٪ إذا زادت التركة على ١,٠٠٠,٠٠٠ جنيه ولم تتجاوز ٢,٠٠٠,٠٠٠ جنيه ثم إلى ٧٥ ٪ بالنسبة للتركات التى تزيد قيمتها على مليونين من الجنيهات .

فلو فرضنا أن شخصاً توفى عن خمسة أولاد وخلف تركة قيمتها ١,٠٠٠,٠٠٠ جنيه ممثلة فى أطيان زراعية وعقارات مبنية ، لكانت الضريبة على التركات التى تفرض على مجموع قيمه التركة فى انجلترا هى ٧٠٠,٠٠٠ جنيه بحيث لا يبقى لهؤلاء الورثة سوى ٣٠٠,٠٠٠ جنيه يدفع كل منهم عنها ضريبة الميراث بجانب الضريبة المذكورة .

أما فى مصر فان هذه التركة تقدر بربع قيمتها طبقاً للأسس الواردة بالقانون المصرى ، أى بمبلغ ٢٥٠,٠٠٠ جنيه توزع بالتساوى بين أولاد المتوفى بحيث يكون نصيب كل واحد منهم ٥٠,٠٠٠ جنيه ، ويكون الرسم المستحق على النصيب الآيل لكل وارث هو :

٥٠٠٠	جنيه الأولى	× ٥	= ٢٥٠	جنيه
٥٠٠٠	جنيه التالية	× ٦	= ٣٠٠	جنيه
٥٠٠٠	جنيه التالية	× ٨	= ٤٠٠	جنيه
٥٠٠٠	جنيه التالية	× ١٠	= ٥٠٠	جنيه
١٠,٠٠٠	جنيه التالية	× ١٢	= ١,٢٠٠	جنيه
١٠,٠٠٠	جنيه التالية	× ١٤	= ١,٤٠٠	جنيه
١٠,٠٠٠	جنيه التالية	× ١٧	= ١,٧٠٠	جنيه
٠٠,٠٠٠		× ٢٠	=	
٥٠,٠٠٠	جنيه		٥,٧٥٠	جنيها

وهكذا يصبح مجموع ما يدفعه الأبناء الخمسة على هذه التركة فى مصر ٢٨,٧٥٠ جنيهاً بينما تبلغ قيمة الضريبة على التركات فى انجلترا على نفس هذه التركة مبلغ ٧٠٠,٠٠٠ جنيه ، أى بفرق قدره ٦٧١,٢٥٠ جنيهاً .

إن هذا الفرق الشاسع بين ما يدفعه الورثة فى انجلترا . وما يدفعه الورثة فى مصر . يدفعنا للقول بأننا لم نفرض ضريبة على التركات فى مصر حتى الآن .

* * *

٣ ـــ ضآلة سعر الرسم بسبب عدم سلامة أسس التقويم لعناصر التركة :

ومما يزيد فى ضآلة سعر الرسم فى مصر وعدم تحقيقه للعدالة ، عدم سلامة أسس تقويم عناصر التركة التى نص عليها القانون فى المادة السادسة والثلاثين منه التى تتضمن الفقرة الأولى والفقرة الثانية منها تقويم الأطيان الزراعيـة والأملاك المبنية تقويماً جزافياً يقوم على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساساً لربط الضريبة أو العوائد .

لهذا كله نجد أن التعديل الذى أدخل على سعر الرسم ما زال بعيداً عن تحقيق الأغراض الاقتصادية والاجتماعية والمالية ، التى من أجلها تفرض الضريبة على التركات .

* * *

ومن الغريب أيضاً أن نجد المشرع المصرى ينص فى المادة ١٧ من القانون على تخفيض رسم الأيلولة إلى النصف عن الأموال التى تكون قد آلت إلى المتوفى بطريق الإرث أو ما فى حكمه خلال الخمس السنوات السابقة لوفاته بشرط أن يكون قد أدى عنها رسم الأيلولة .

هذا فى الوقت الذى نجد فيه أن الاتجاه العام للتشريعات يميل نحو زيادة سعر الرسم على الأموال التى تنتقل عن طريق الميراث عنه بالنسبة للأموال التى يكون المتوفى قد أنتجها بنفسه . بل لقد ذهب رنيانو فى مشروعه إلى حد أيلولة المال الذى ينتقل عن طريق الميراث إلى الدولة بعد ثلاثة أجيال متعاقبة بحيث تستقطع الدولة ثلث ثروة الفرد عند وفاته ، وثلثى الباقى منها عند وفاة ورثته وتستولى على الباقى من تركته بعد ذلك عند انتقالها عن طريق الميراث للمرة الثالثة .

وإذا كانت بعض البلاد الأجنبية قد لجأت إلى أن تضمن قوانينها ما يماثل هذا النص ، فقد يكون لها بعض العذر بسبب ارتفاع سعر الضريبة على التركات بها . أما المشرع المصرى فلا يمكن أن نجد سنداً يستند إليه فى تخفيض سعر الرسم على الأموال التى نص عليها فى المادة ١٧ من القانون ، وذلك بسبب ضآلة السعر .

والوضع الطبيعى هو أن الأموال المكتسبة التى تكون ثمرة الجهد الشخصى يجب أن تكون أولى بالرعاية من الأموال الموروثة .

ونحن وإن كنا لا ندعو إلى زيادة سعر الرسم طفرة واحدة ، إلا أننا نرى ضرورة إلغاء هذا النص الذى لا يوجد لدى المشرع المصرى سند له .

ولعله يكون من الأوفق أن يراعى عند تعديل السعر الأمور الآتية :

١ — فرض الضريبة على مجموع قيمة التركة بجانب رسم الأيلولة المقرر بمقتضى هذا القانون ذلك لأن الضريبة إنما تفرض على مجموع قيمة التركة باعتبارها ضريبة تفرض على المتوفى يدفعها ورثته نيابة عنه ، وذلك فى سبيل قيام الدولة بالمحافظة على ثروته أثناء حياته وضمان توزيعها توزيعاً عادلا صحيحاً بين ورثته بعد وفاته يتفق مع القانون الذى يحكم المواريث والوصايا ، وذلك بجانب رسم الأيلولة الذى يفرض على صافى النصيب الآيل إلى كل وارث على حدة بحيث يعتبر هو المكلف بدفعه عما يؤول إليه من مال عن طريق الميراث .

على أنه يجب فى هذه الحالة أن تتعدد الشرائح وأن يصغر مدى كل شريحة منها طبقا لما هو وارد بالتشريعات الأجنبية .

٢ — يلاحظ أن الإعفاء الوارد بالقانون قاصر على مبلغ ٥٠٠ جنيه عند ما يكون صافى النصيب الذى يؤول إلى كل وارث من أقارب الدرجة الأولى لا يزيد على ٤٠٠٠ جنيه . فإذا زاد على ذلك فلا يكون هناك محل للإعفاء من رسم الأيلولة .

ولا شك أنه من الأوفق أن ندخل فى حسابنا بالنسبة للاعفاءات عنصر الأعباء العائلية التى يتحمل بها كل وارث بحيث يعفى من نسبة معينة من الرسم المستحق عليه لكل ولد يعوله . وبحيث لايتجاوز مجموع ما يخصم من الرسوم مبلغا معينا إذا لم يزد النصيب الموروث عن مبلغ معين .

٣ — تصحيح الأوضاع الخاطئة بأسس تقويم عناصر التركة بحيث تقدر على أساس قيمتها الحقيقية فى تاريخ الوفاة ، طبقا لما سنبينه فيما بعد .

٤ — إلغاء المادة ١٧ التى تقضى بتخفيض رسم الأيلولة إلى النصف بالنسبة للأموال التى تكون قد آلت إلى المتوفى بطريق الإرث خلال الخمس سنوات السابقة لوفاته .

* * *

المبحث الثانى

إخضاع التصرفات الصادرة من المورث فى الفترة السابقة على وفاته

التصرفات الصادرة من المورث فى الفترة السابقة على وفاته :

كانت الفقرة الأولى من المادة ٤ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ تنص على أن يسرى رسم الأيلولة على الهبات وسائر التصرفات الصادرة من المورث فى خلال السنة السابقة على الوفاة إلى شخص أصبح وارثاً له لسبب من أسباب الإرث كان متوافراً وقت حصول التصرف أو الهبة ،

سواء تعلقت تلك الهبات والتصرفات بأموال منقولة أو ثابتة ، أو صدرت إلى الشخص المذكور بالذات أو بالوساطة .

ولما تبين لمصلحة الضرائب أن مدة السنة السابقة على الوفاة ليست كافية ، رأت أن تزيدها إلى خمس سنوات ، فتقدمت الحكومة إلى مجلس النواب باقتراح يتضمن زيادة هـــذه المدة إلى خمس سنوات .

واقترح بعض حضرات أعضاء اللجنة المالية بمجلس النواب زيادة هذه المدة إلى عشر سنوات ، ولكن اللجنة انتهت إلى الاكتفاء بجعلها خمس سنوات ، واعتبار هـذه المدة الأخيرة مدة عادلة تدفع مظنة كل تهرب من الضريبة . وانتهى التعديل إلى موافقة البرلمان بمجلسيه على اقتراح الحكومة كما تقدمت به .

وقد ألقى التعديل الجديد على عاتق مصلحة الضرائب عبئاً جديداً ، دون أن يقضى على نواحى النقص بشأن التصرفات الصادرة من المورث فى الفترة السابقة على وفاته .

وقد تسابق أثرياؤنا إلى توزيع أموالهم على ورثتهم أثناء حياتهم تهرباً من دفع الضريبة على التركات ، وكان ينبغى على المشرع المصرى أن يسد هذه الثغرة ، وأن يحذو فى هذا الصدد حذو التشريعات الأجنبية .

ففى الولايات المتحدة الأمريكية نجد أن الهبات تقسم إلى الأقسام الأربعة الآتية :

١ ــ الهبة توقعاً للوفاة .

٢ ــ الهبة التى تنفذ بعد الوفاة (بشكل وصية) .

٣ ــ هبة المريض مرض الموت .

٤ ــ الهبة بين الأحياء .

ويفترض فى الولايات المتحدة أن الأنواع الثلاثة الأولى تتخذ وسيلة للتهرب من الضريبة على التركات . ولذلك قضى بإبطالها واعتبر المـال الموهوب بمقتضاها عنصراً من عناصر وعاء هذه الضريبة .

أما الهبات بين الأحياء فقد أخضعهـا المشرع الأمريكى لضريبة خاصة والحكمة فى ذلك أن المشرع وجد أنه قد يتعذر على الخزانة أن تثبت أمام القضـاء أن الهبة بين الأحيـاء قد قام بها الواهب توقعاً للوفاة ، أو وهو على سرير الموت . فشاء أن يضع سداً منيعاً أمام الهبات بين الأحياء بحيث لا تتخذ وسيلة من وسائل التهرب من الضريبة على التركات مما يؤدى إلى نضوب معينها . ففرض ضريبة خاصة عليها ، بحيث إذا فشلت الخزانة فى إثبات أن الهبة حدثت بسبب توقع الموت ، فإنها تخضع للضريبة الخاصة ، وبذلك لا يضيع حق الدولة .

وقد فرضت أول ضريبة على الهبات بين الأحياء فى أمريكا فى سنة ١٩٢٤ ولكنها ألغيت فى سنة ١٩٢٦ ، ثم أعيدت بعد ذلك فى سنة ١٩٣٢ . واستمرت حتى الآن .

وفيما يلى ما جاء بقانون سنة ١٩٥١ بفرض الضريبة على الهبات :

أولا — يعفى من مجموع الهبات التى يتلقاها الموهوب له فى حياته ما قيمته ٣٠ ألف دولار .

ثانياً — يعفى الموهوب له ما قيمته ٣٠٠٠ دولار مما يوهب له فى خلال العام الواحد وتفرض الضريبة على صافى الهبات بعد خصم الإعفاءات بالأسعار الآتية :

٢٪ من صفر — ٥٠٠٠ دولار

وتأخذ فى الارتفاع حتى تصل إلى :

٧٥٪ من ٨,٠٠٠,٠٠٠ — ١٠,٠٠٠,٠٠٠ دولار

٥٧٪ على ما زاد على ذلك .

ويلاحظ أن هذه الضريبة ضريبة مجمعة فى إعفاءاتها وفى وعائها . بمعنى أن كل هبة جديدة تضاف إلى سابقتها لتحديد السعر التصاعدى الذى يخضع له مجموع الهبات التى آلت إلى الموهوب له مع مراعاة حد الإعفاء الذى نص عليه القانون .

ويلاحظ أيضاً أن الهبة إذا أخضعت لضريبة الهبات لا تخضع للضريبة على التركات .

* * *

المبحث الثالث

التعديلات التى أدخلت على أسس التقويم الموجودة بالمادة السادسة والثلاثين

كان النص القديم للمادة السادسة والثلاثين يتضمن فى بند (١) تقدير قيمة الأطيان الزراعية بما يعادل عشرة أمثال القيمة الإيجارية التى اتخذت أساساً لربط الضريبة .

وكان البند (٢) من هذه المادة ينص على تقدير الأملاك الخاضعة لعوائد المبانى بما يعادل اثنى عشر مثلا للقيمة الإيجارية السنوية التى اتخذت أساساً لربط العوائد .

وقد رأت الحكومة أن التعبير الذى ورد فى هذين البندين من المادة السادسة والثلاثين ينصرف إلى القيمة الإيجارية التى اتخذت فى الماضى أساساً لربط الضريبة على الأطيان الزراعية والقيمة الإيجارية السنوية التى اتخذت أساساً لربط العوائد .

ولما كانت القيمة الإيجارية فى الحالتين قابلة للتعديل حيث يعاد تقديرها كل عشر سنوات بالنسبة للأطيان الزراعية وكل ثمانى سنوات بالنسبة للمبانى ، ولما كانت الحكومة ترى أن النص بوضعه الحالى سوف يؤدى إلى اتخاذ القيمة الإيجارية القديمة أساسا للتقويم دون القيمة الإيجارية

الجديدة عند التعديل ، مع أن قصد المشرع هو القيمة الإيجارية التى تكون متخذة أساسا عند استحقاق رسم الأيلولة ، لهذا استبدلت كلمة «المتخذة» بعبارة «التى اتخذت» أساسا ، وحلت الكلمة الأولى محل العبارة الثانية حتى تكون العبرة بالقيمة الإيجارية التى تكون قد اتخذت أساسا لتحديد القيمة الإيجارية فى تاريخ الوفاة ، وبذلك وضع المشرع حداً لما قد يثيره تعديل القيمة الإيجارية من إشكالات ، وحتى لا يتمسك الورثة بالقيمة الإيجارية التى كانت سائدة وقت فرض رسم الأيلولة فى ٣١ أغسطس سنة ١٩٤٤ .

* * *

المبحث الرابع

التعديلات التى أدخلت على إجراءات تقدير عناصر التركة الواردة بالمادة السابعة والثلاثين

أصبحت المادة السابعة والثلاثين بعد تعديلها بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ تنص على أن يعهد بتقدير قيمة التركات الخاضعة لرسم الأيلولة إلى المأمورين المختصين ، ويكون التقدير وفقا للأسس المقررة فى المادة السادسة والثلاثين فيما يتعلق بالأموال والحقوق الواردة بها ، وهى الأطيان الزراعية والأملاك الخاضعة لعوائد المبانى ، والأوراق المالية ، وحق الانتفاع ، وملك الرقبة ، والاستحقاق فى الوقف ، وحق صاحب الحكر ، وحق صاحب الأرض المحكرة . أما فيما يتعلق بما عداها فيكون التقدير بعد الاطلاع على ما يقدمه أصحاب الشأن من أوراق ومستندات وبيانات فى المواعيد ، وطبقا للأوضاع التى تقررها اللائحة التنفيذية ، ولهم عند الاقتضاء إجراء تحقيقات أو ندب خبراء .

وكان النص القديم للمادة ٣٧ يقضى بأن تقوم مصلحة الضرائب بتقدير قيمة التركات الخاضعة لرسم الأيلولة بواسطة لجان التقدير التى كانت تؤلف طبقا لما يقرر فى اللائحة التنفيذية . وتجرى اللجان على الأسس المقررة فى المادة السادسة والثلاثين ، أو المادة السابعة والثلاثين فيما يتعلق بالأموال والحقوق المبينة بكل منهما .

وهكذا أصبح التعديل الجديد يقضى بجعل تقدير قيمة التركات من اختصاص المأمورين ، بعد أن كان اختصاص المأمورين قاصراً على إعداد البيانات الخاصة بعناصر التركة لعرضها على لجنة التقدير التى كانت هى المختصة بتقدير قيمة التركة طبقا للأسس الواردة بالقانون .

وقد رأى البرلمان بمجلسيه عند مناقشة هذه المادة العمل على إيجاد ضمان يضمن مراجعة أعمال المأمورين المختصين . ولهذا عدل مشروع القانون الذى تقدمت به الحكومة بحيث أصبح النص يتطلب اعتماد التقدير قبل إعلانه إلى ذوى الشأن من مصلحة الضرائب بالكيفية التى تنص عليها اللائحة التنفيذية .

وقد كان النص القديم للقانون يقضى بإعلان قرارات لجان التقدير بالطريق الإدارى ، أو بخطابات موصى عليها إلى أصحاب الشأن فى محل إقامتهم المبينة فى الإقرارات المنصوص عليها فى المادة ١٩ من هذا القانون . ولم يكن النص القديم لهذه المادة يتضمن إعلان ذوى الشأن بأسس تقدير قيمة التركة .

وقد تبين أثناء مناقشة مشروع قانون التعديل بلجنة المالية بمجلس النواب أنه من حق الورثة أن يقفوا على الأسس التى استندت اليها مصلحة الضرائب فى تقويم التركة ، لهذا اقترحت اللجنة أن يتضمن الإعلان هذه الأسس ، فأضافت العبارة الآتية :

« ويجب إعتماد التقدير — قبل إعلانه إلى ذوى الشأن — من مصلحة الضرائب بالكيفية التى تنص عليها اللائحة التنفيذية . ويكون الإعلان بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول تبين فيه الأسس التى قام عليها تقدير قيمة التركة .

وقد أعطى القانون لذوى الشأن الحق فى أن يخطروا مصلحة الضرائب بملاحظاتهم خلال شهر من إعلانهم بالتقدير ويتم هذا الإخطار بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول .

فإذا قبل أصحاب الشأن هذا التقدير أو إذا انتهت هذه المدة ولم ترد ملاحظاتهم إلى مصلحة الضرائب ، اعتبر التقدير نهائياً وأصبحت الرسوم واجبة الأداء .

وتحال أوجه الخلاف دون غيرها إلى لجان الطعن ، وهى اللجان التى يتبع فى تشكيلها وإجراءاتها واختصاصاتها نفس الأوضاع الخاصة بلجان الطعن التى تنظر فى أوجه الخلاف بين المصلحة والممول فيما يتعلق بالضرائب المقررة بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

وبذلك لم تعد لجان الطعن تابعة لمصلحة الضرائب بل أصبحت هيئة مستقلة .

وقد تدارك المشرع فى التعديل الجديد بعض ما فاته فى النص القديم فالزم اللجنة أن تعلن المصلحة وذوى الشأن بميعاد الجلسة قبل انعقادها بعشرة أيام على الأقل بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول (مادة ٣٨) .

ورتب على إعلان قرارات اللجان إلى مصلحة الضرائب وذوى الشأن بكتاب موصى عليه بعلم الوصول ، أن تصبح الرسوم المستحقة واجبة الأداء بعد مضى خمسة عشر يوما من تاريخ الاعلان .

وأجاز المشرع لمصلحة الضرائب ولكل من ذوى الشأن الطعن فى قرارات لجان الطعن خلال شهر من تاريخ إعلانهم أمام المحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها محل إقامة المتوفى فإن لم يكن له محل إقامة بالمملكة المصرية ، يكون الطعن أمام المحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها أعيان التركة أو الجزء الأكبر قيمة منها طبقا لتقدير اللجنة .

بحث

حجز ما للمدين لدى أحد فروع البنك

وهل يمتد أثره إلى باقى الفروع الأخرى

لحضرة الأستاذ السيد محمود القبطان وكيل إدارة القضايا ببنك باركليز بالأسكندرية

نصت المادة ٥٤٣ من قانون المرافعات على أنه « يجوز لكل دائن بدين محقق الوجود حال الاداء ، أن يحجز ما يكون لمدينه لدى الغير من المبالغ أو الديون ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط أو ما يكون له من الأعيان المنقولة فى يد الغير .

ونصت المادة ٥٤٧ على حصول الحجز بدون حاجة إلى اعلان سابق إلى المدين بموجب ورقة من أوراق المحضرين تعلن إلى المحجوز لديه وتشتمل على : (١) صورة الحكم أو السند الرسمى الذى يوقع الحجز بمقتضاه أو إذن القاضى بالحجز أو أمره بتقدير الدين ، (٢) بيان أصل المبلغ المحجوز من أجله وفوائده والمصاريف ، (٣) نهى المحجوز لديه عن الوفاء بما فى يده إلى المحجوز عليه .

وقد نظمت المادة ١٤ مرافعات كيفية حصول اعلان أوراق المحضرين فنصت ــ فيما يتعلق بالشركات التجارية ــ على تسليم صورة الاعلان فى مركز إدارة الشركة لأحد الشركاء المتضامنين أو لرئيس مجلس الإدارة أو للمدير ، فان لم يكن للشركة مركز تسلم الصورة إلى واحد من هؤلاء لشخصه أو فى موطنه .

وقد ثار الجدل حول الحجز الذى يوقعه الدائن على أموال مدينه لدى مركز البنك أو لدى فرع من الفروع التابعة له ، وهل يمتد أثر هذا الحجز إلى ما قد يوجد من أموال المدين لدى باقى الفروع الأخرى التابعة للبنك .

فذهب البعض إلى أن الحجز الذى تعلن ورقته إلى مركز البنك أو إلى فرع من فروعه يسرى أثره بالنسبة إلى سائر الفروع الأخرى فيتناول ما قد يكون لدى هذه الفروع من أموال مودعة بأسم المدين المحجوز عليه .

ويستند أنصار هذا الرأى إلى أن المادة ٤٠ من القانون المدنى قد أجازت أن يكون للشخص فى وقت واحد أكثر من موطن ، ولذا يعتبرون تسليم الصورة صحيحا لحصوله فى أحد الأماكن التى يتخذها الشخص المطلوب اعلانه موطنا له .

وظاهر ما فى هذا القول من مغالطة واضحة يبدو منها أن أنصار هذا الرأى قد أغفلوا الاعتبارين الآتيين :

(الأول) مدى ماتتمتع به الفروع من استقلال ذاتى فى نطاق الشخصية المعنوية العامة للمؤسسة .

(الثانى) ضرورة التفرقة بين مختلف أوراق المحضرين التى يحصل اعلانها إلى المؤسسة نظراً لما لهذه التفرقة من أهمية بالغة .

وسوف نوضح أهمية هذين الاعتبارين بشيء من التفصيل على الوجه الآتى :

أولا — الاستقلال الذاتى لفروع المؤسسة .

لاشك فى أن كل فرع من الفروع التابعة للبنك يتمتع بقسط غير قليل من الاستقلال الذاتى فى نطاق الشخصية المعنوية للمؤسسة إلى حد أنه يمكن اعتبار الفرع كأنه وحدة قائمة بذاتها مستقلة عن سائر الفروع الأخرى ، بالرغم من أنها تخضع لتوجيه واشراف مركز الإدارة الرئيسى .

يؤيد ذلك ما نصت عليه المادة ٥٨ (فقرة أخيرة) من قانون المرافعات من أنه « فى الدعاوى المتعلقة بالشركات أو الجمعيات أو المؤسسات يجوز رفع الدعوى إلى المحكمة التى يقع فى دائرتها فرع الشركة أو الجمعية أو المؤسسة ، وذلك فى المسائل المتعلقة بهذا الفرع .

فلكل فرع موطنه الخاص بالمعنى الوارد فى المادة ٤١ من القانون المدنى التى نصت على أن « الأماكن التى يمارس الشخص فيها تجارته أو حرفته تعتبر موطنا خاصا فيما يتعلق بالعمليات التى تخص هذه التجارة أو الحرفة » .

ولكل فرع نشاطه المستقل عن نشاط الفروع الأخرى والمتصل بعدد معين من العملاء فى نطاق دائرة معينة من المعاملات ، ومثال ذلك أن من كان يودع أمواله لدى فرع من الفروع لا يستطيع أن يسترد شيئا منها من فرع خلاف الفرع الذى أودعها لديه .

ولكل فرع مديره الخاص به وهيئة موظفيه الذين يعملون به بصفة مستقلة عن سائر مديرى وموظفى باقى الفروع الأخرى .

ولكل فرع من الاعتمادات المالية الخاصة به ما تجعله مستقلا عن غيره من الفروع وغالبا ماتكون لديه دفاتر حسابات مستقلة وميزانية فرعية منفصلة عن حسابات وميزانيات الفروع الأخرى .

وفضلا عن ذلك فان الفرع يقيد بمكتب السجل التجارى بالمديرية أو المحافظة الكائن بها مقره ، وذلك برقم قيد مستقل يختلف عن أرقام قيد المركز الرئيسى وسائر الفروع الأخرى . كما يحصل انضمام الفرع إلى عضوية الغرفة التجارية التابع لها مقره بصفة مستقلة عن سائر الفروع الأخرى .

وقد اتجه الفقه — وسايره القضاء — من قدم على تقرير نظرية الاستقلال الذاتى للفروع فقرر الفقهاء — بصدد نظرية الاختصاص — أنه فيما يتعلق بشركات التأمين والنقل وغيرها من الشركات التى لها فروع فى الجهات المختلفة يكون للمدعى الخيار بين أن يرفع الدعوى أمام محكمة

مركز الشركة ، وبين أن يرفعها أمام المحكمة التابع لها أحد فروع الشركة المذكورة الذى حصل التعامل معه . وذلك تسهيلا على المدعى وخوفا من تجشمه المصاعب فى حالة رفع الدعوى أمام محكمة مركز الشركة الذى يكون بعيداً جداً عن الفرع الذى تعامل معه أو الذى وقع الحادث قريبا منه . وشرط التعامل مع الفرع شرط لازم وإلا وجبت مقاضاة الشركة فى مقرها الأصلى (المرافعات للمرحوم الدكتور عبد الحميد أبو هيف بند ٥٩٩ صفحة ٤٤٠).

وأحكام القانون فى هذه النقطة مستمدة من أحكام المحاكم الفرنسية التى تقول باختصاص الفرع دون أن ينص عليه القانون الفرنسى ، وأهم القضايا التى من هذا القبيل هى القضايا المرفوعة على شركات السكك الحديدية المختلفة بفرنسا والتى لها فروع ومحطات كبرى فى كل الجهات المهمة ولذا سميت عندهم « La question des gares principales » (جارسونيه وجيز بند ٢٣٧) .

وكذلك الحال فى انجلترا حيث يتجه الفقه الانجليزى إلى تقرير نظرية الاستقلال الذاتى للفروع . فيقول الأستاذ هـ . ب . شيلدون أن « الفرع يعتبر وحدة مستقلة قائمة بذاتها فيما يتعلق ببعض الأغراض الخاصة ومنها أحقية البنك فى أن يرفض صرف الشيك من غير الفرع الموجود به حساب الساحب ، ولذا لا يلزم الفرع بأن يصرف شيكا مسحوبا على فرع آخر ، وقد صدر حكم فى قضية وودلاند ضد فير سنة ١٨٥٤ مفاده أنه إذا قام الفرع بصرف شيك مسحوب على فرع آخر فهو إنما يفعل ذلك بصفته وكيلا عن حامل الشيك وليس بصفته صيرفيا للساحب ، ولذا فانه فى حالة رفض صرف الشيك عند تقديمه إلى الفرع المسحوب عليه يحق للفرع الأول الرجوع على حامل الشيك ومطالبته بالقيمة التى صرفها إليه . (التطبيقات العملية فى قانون المصارف . صفحة ١٨٦) .

بل لقد ذهب الفقه الانجليزى إلى أبعد من ذلك بأنه إذا كان للعميل حساب لدى أحد فروع البنك واعتاد أن يودع مبالغ لدى فرع آخر برسم تحويلها إلى الفرع الذى يتعامل معه لاضافتها إلى حسابه ، فان الفرع الأخير — قبل رفضه صرف أحد الشيكات بسبب عدم كفاية الرصيد — لا يلتزم بالاستفسار من الفرع الآخر عن المبالغ التى يحتمل أن يكون الساحب قد أودعها لديه ولم تكن قد تحولت بعد إلى الفرع الذى يتعامل معه ، كما أنه ليس من المفروض أن يكون الفرع عالما بالمبالغ التى يودعها العميل لدى الفروع الأخرى ، ولذا لا يعتبر البنك مسئولا عن رفض صرف الشيك فى حالة عدم كفاية الرصيد لدى الفرع المسحوب عليه . (المرجع السابق صفحة ٥٢) .

أما بالنسبة للقضاء فقد حكمت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٦ أبريل سنة ١٨٩٢ بأنه « يعتبر مركزاً للشركة ، المركز الرئيسى le siège central والفروع التى يجوز مقاضاتها فيها ، ولا يصح الإعلان فى الفرع إلا بخصوص الأعمال التى تتعلق بهذا الفرع أو بالأفعال الحاصلة فى دائرته

وليست الأمور البعيدة عنه والتى لاترتبط به وإنما تتعلق بالمركز الرئيسى ذاته كما هو الحال فى قضايا التصادم الذى يقع بين البواخر (مجموعة التشريع والقضاء المختلط عدد ٤ صفحة ١٥٨) .

وحكمت محكمة مصر الجزئية المختلطة فى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩١٨ بعدم اختصاص المحاكم المختلطة بنظر دعوى موجهة إلى فرع شركة مقرها فى الخارج إذا كان المطلوب هو دفع قيمة الكوبونات المتعلقة بديون ناشئة عن عقود حصلت مع مركز الشركة فى الخارج . (مجموعة التشريع والقضاء المختلط عدد ٨ بند ٣٥٥ صفحة ٢٧٢) .

وحكمت محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٣ ابريل سنة ١٩١٩ بأن « المحكمة التى يقع فى دائرتها فرع لإحدى شركات النقل لاتكون مختصة بالفصل فى غير المنازعات المتعلقة بمعاملات هذا الفرع بالذات ، فلا يتناول اختصاصها المسائل الخاصة ببضائع جرى نقلها فى ميناء من الموانى الخارجة عن دائرة اختصاص ذلك الفرع . (مجموعة التشريع والقضاء المختلط . السنة ٣١ القضائية رقم ٢٦٧) .

كما حكمت فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٢٥ بأن « المحكمة الواقع فى دائرتها فرع لإحدى الشركات والتى يجوز مقاضاة الشركة أمامها هى المحكمة الواقع فى دائرتها الفرع الذى تعامل معه المدعى . (مجموعة التشريع والقضاء المختلط . السنة القضائية ٣٨ رقم ٩٤) .

وحكمت أيضاً فى ٦ يناير سنة ١٩٢٦ بأن « شركات التأمين والنقل وما يماثلها يجوز مقاضاتها سواء أمام المحكمة الكائن فى دائرتها مركز الشركة الرئيسى ، أو المحاكم التى للشركة فروع فى دائرتها ، فاذا تراءى للمدعى أن يقاضى الشركة أمام المحكمة الواقع فى دائرتها أحد فروع الشركة فانه يتعين أن تكون هذه المحكمة هى التى يقع فى دائرة اختصاصها الفرع الذى عقدت معه العملية المتنازع عليها . (مجموعة التشريع والقضاء المختلط . السنة القضائية ٣٨ رقم ١٦٤) .

ثانياً : التفرقة بين مختلف أوراق المحضرين :

يعلق الفقهاء أهمية كبرى على التفرقة بين مختلف أوراق المحضرين التى يحصل إعلانها الى المؤسسة نظراً لما لهذه التفرقة من أهمية بالغة ولما هناك من فارق كبير بين ما كان من تلك الأوراق متعلقا برفع دعوى من الدعاوى وبين ما كان منها متعلقا بتوقيع الحجز لدى المؤسسة على أموال مدين الحاجز . إذ لاشك فى أن اعلان حجز ما للمدين لدى الغير يعد أشد خطورة من مجرد إعلان أية دعوى عادية ، نظراً لما يترتب على تسليم ورقة الحجز الى المحجوز لديه من نتائج بعيدة الأثر خطيرة الشأن .

فالإعلان المتعلق برفع دعوى من الدعاوى يتضمن تكليف المعلن اليه بالحضور أمام المحكمة المختصة فى ميعاد محدد ، غالبا مايكون بعد انقضاء فترة طويلة من تاريخ الاعلان فيكون لدى من تسلم صورة الاعلان متسع من الوقت لتسليمها الى الشخص المطلوب إعلانه فيأخذ أهبته للاستعداد وتحضير دفاعه واستكمال أدلته وأسانيده ، وحتى مع افتراض عدم استلام الصورة فى الوقت

المناسب فان أقصى ما يمكن أن يترتب على هذا التأخير هو صدور الحكم فى غيبته ، وفى هذه الحالة يكون له حق الطعن فيه بأية وسيلة من وسائل الطعن التى رسمها القانون .

وهذا يختلف بطبيعة الحال عن ورقة اعلان الحجز التى تفرض على المحجوز لديه أعباء والتزامات خطيرة يتعين عليه القيام بها فى مواعيد معينة بحيث إذا تخلف عن تنفيذها وقعت عليه المسئولية والتزم بالوفاء من ماله الخاص الى الدائن الحاجز .

فورقة إعلان الحجز تتضمن : —

١ — نهى المحجوز لديه عن الوفاء بما فى يده الى المحجوز عليه (٥٤٧ مرافعات) .

٢ — تكليفه بأن يقرر بما فى ذمته فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الحجز (٥٤٨) .

٣ — تكليفه بأن يدفع الى الحاجز — بعد خمسة عشر يوما من تاريخ التقرير بما فى الذمة — المبلغ الذى أقر به أو ما يفى منه بحق الحاجز (مادة ٥٦٧) .

فاذا لم يحصل الوفاء الى الحاجز أو الايداع فى خزينة المحكمة كان للحاجز أن ينفذ على أموال المحجوز لديه بموجب سنده التنفيذى مرفقا به صورة رسمية من تقرير المحجوز لديه (مادة ٥٧٠).

ولذا يشترط الفقهاء ضرورة علم المحجوز لديه بإعلان الحجز الذى يمنعه من الافراج عن المال المحجوز عليه (جارسونيه جزء ٤ بند ٢٠١ صفحة ٤٣٦) .

وقد كان قانون المرافعات المختلط يمتاز عن القانون الأهلى — فيما مضى — بما نص عليه فى المادة ٤٧٦ من أن « الحجز الحاصل تحت يد شخص مقيم خارج القطر المصرى لا يصح إعلانه للنيابة بل لا بد من إعلانه للشخص نفسه أو فى موطنه » . غير أن الشارع قد تدارك هذا النقص وعمل على استكماله فى قانون المرافعات الجديد حيث نص فى المادة ٥٥٠ على أنه « إذا كان المحجوز لديه مقيما خارج مصر وجب إعلان الحجز لشخصه أو فى موطنه بالخارج بالأوضاع المقررة فى البلد الذى يقوم فيه » وذلك عملا بقاعدة Locus regis actum « أى « لأوضاع المكان تنقاد الوثائق » .

ولا شك فى أن الشارع قد هدف بذلك إلى ضرورة علم المحجوز لديه بالحجز فعلا حتى يمتنع عن الوفاء للمحجوز عليه ، إذ أنه ليس من العدل أن يقيد بالإعلان الحاصل للنيابة فى مثل هذه الحالة لأنه قد يؤدى إلى مسئولية المحجوز لديه الذى يكون قد دفع على غير علم بالحجز (التنفيذ علماً وعملا : أحمد قمحة وعبد الفتاح السيد بند ٣٠٤ صفحة ٢٢٧) .

يؤيد ذلك أيضاً ما نصت عليه المادة ٥٤٩ من قانون المرافعات الجديد (تقابلها المادة ٤١٦ من القانون القديم) من أنه « إذا كان الحجز تحت يد محصلى الأموال العامة أو المديرين لها أو الأمناء عليها وجب أن يكون إعلانه لأشخاصهم » .

ويستفاد من هذه النصوص الصريحة أن الشارع قد استثنى إعلان ورقة الحجز إلى المحجوز

لديه من القاعدة العامة التى رسمها فى قانون المرافعات لتسليم أوراق المحضرين ، تلك القواعد التى تقضى بأنه فيما يتعلق بالدولة تسلم الصورة للوزراء ومديرى المصالح المختصة والمحافظين والمديرين . وفيما يتعلق بالأشخاص الذين لهم موطن معلوم فى الخارج تسلم الصورة للنيابة (مادة ١٤ مرافعات).

وفى الواقع ان الشارع لم يستصوب أن يكون تسليم ورقة الحجز إلى الوزير أو مدير عام المصلحة المختصة أو إلى المحافظ أو مدير الإقليم ، ولذا فقد وضع قاعدة خاصة جاءت على سبيل الاستثناء فيما يتعلق بتسليم ورقة إعلان الحجز ، وترمى هذه القاعدة الاستثنائية إلى تلافى الخطأ اتقاء للتبعة التى قد تقع على المحجوز لديه .

ومن مقتضى هذه القاعدة أن الحجوز المتوقعة تحت يد مصلحة من المصالح الأميرية لا يصح تسليم أوراقها لمدير المصلحة طبقاً للقاعدة العامة السابق ذكرها وإنما يجب تسليمها لنفس الصراف أو أمين الأموال .

والحكمة فى هذا الاستثناء ظاهرة بأنها الحذر من أنه لو سلمت ورقة الحجز إلى مدير المصلحة فيحتمل أن لا تصل إلى الصراف إلا بعد أن يكون قد دفع المال المحجوز عليه لعدم علمه بالحجز فتقع المصلحة فى المسئولية من جراء ذلك وتضطر إلى دفع الدين مرة أخرى إلى الحاجز ، وهو ما لا يقع عند حصول الإعلان إلى المكلف بالصرف مباشرة . ومن القواعد المأثورة عند علماء القانون قولهم « من أخطأ فى الوفاء أوفى مرتين » أى « Qui paye mal, paye deux fois »

ويجب أن لا يغيب عن البال أن التسليم بصحة نظرية أصحاب هذا الرأى — القائل بسريان الحجز على الأموال المودعة لدى كافة الفروع — لا بد أن يؤدى حتما إلى تكليف الفرع المحجوز لديه بتبليغ الحجز إلى سائر الفروع الأخرى حتى تمتنع بدورها عن الوفاء إلى المحجوز عليه فيتكبد الفرع بسبب ذلك نفقات لا مصلحة له فى أن يتحملها كأجور المكالمات التليفونية الخارجية ، أو الإشارات التلغرافية ، أو المراسلات البريدية ، وهو ما يتعارض مع حكمة الشارع من تجنيب المحجوز لديه مثل هذه النفقات ، بدليل أن الشارع قد حرص على أن ينص فى المادة ٥٤٨ (فقرة ثانية) من قانون المرافعات على أنه « لا يجوز لقلم المحضرين إعلان ورقة الحجز إلا إذا أودع الحاجز خزانة محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المحجوز لديه مبلغاً كافياً لأداء رسم محضر التقرير بما فى الذمة . ويؤشر بالإيداع على أصل الإعلان وصورته .

وقد تقع هذه الفروع فى جهات نائية بعيدة عن الفرع المحجوز لديه بحيث لا يتيسر وصول التبليغ إليها إلا بعد مضى فترة من الزمن يحتمل أن تكون فى خلالها قد أوفت بما لديها إلى المحجوز عليه على غير علم منها بالحجز فتقع عليها المسئولية وتضطر إلى الوفاء مرة أخرى إلى الدائن الحاجز ، وهو ما يتنافى مع الحكمة التى شرعها قانون المرافعات فيما يتعلق بمواعيد المسافة حيث نصت المادة ٢١ على زيادة يوم فى مواعيد الإجراءات لكل مسافة مقدارها خمسون كيلو متراً ولكل ما يزيد من الكسور على ثلاثين كيلو متراً .

وفضلا عن ذلك فقد نصت المادة ٧ من قانون المرافعات على أن « يقوم الخصوم أو وكلاؤهم بتوجيه الإجراءات وتقديم أوراقها للمحضرين لإعلانها أو تنفيذها » ، ولذا فليس ثمة محل لتكليف المحجوز لديه بتوجيه إجراءات لا مصلحة له فيها سيما وأنه لا تتوافر فيه صفة الخصومة أو الوكالة عن الخصوم .

والخلاصة أنه يتضح من كل ما تقدم أن الحجز الذى يوقعه الدائن على أموال مدينه لدى أحد الفروع التابعة لمؤسسة لا ينتج أثره إلا بالنسبة إلى الفرع الذى أعلنت إليه ورقة الحجز دون سائر الفروع الأخرى التى يلزم لتوقيع الحجز لديها ضرورة إعلان كل فرع منها على حدة بورقة مستقلة تعلن إليه فى مقره .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			خبير لتحقيقه . النعى على المحكمة أنها لم تحققه على يد خبير فنى . لا يقبل .
١٠٢	١٩٤	٦ فبراير ١٩٥١	نصب . عدم بيان طرق الاحتيال التى استعملها المتهم مع المجنى عليه لحمله على تصديقه . قصور . مثال .
١٠٣	١٩٥	« « «	شهود . إعلان الشهود الذين يرى المتهم لزوما لسماعهم أمام محكمة الجنايات . طريقه . عدم سلوك الطريقة التى رسمها القانون . النعى على المحكمة أنها لم تسمع شاهداً معينا . لا يقبل .
١٠٤	١٩٦	١٢ فبراير ١٩٥١	حكم . تسبيبه . محكمة استئنافية . أخذها بأسباب الحكم الابتدائى . جائز .
١٠٥	١٩٦	« « «	حكم غيابى . الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات . سقوطه حتما بحضور المتهم . المحكمة تفصل فى الدعوى بكامل حريتها غير مقيدة بشىء مما جاء فى هذا الحكم . الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنح والمخالفات . المتهم أن يقبله أو أن يعارض فيه . المادة ٢٢٤ من قانون تحقيق الجنايات . الحكم الغيابى الصادر ببراءة المتهم من محكمة الجنايات . لا يسقط .
١٠٦	١٩٨	« « «	١ – نقض . دفاع شرعى . عدم تمسك المتهم بأنه كان فى حالة دفاع شرعى . الواقعة كما أثبتها الحكم لا تفيد قيام هذه الحالة . نعيه على المحكمة أنها لم تتحدث فى حكمها عن قيامها . لا يصح . ٢ – إثبات . تقرير طبى يتسق مع شهادة الشهود . التعويل عليه . جائز . اطراح تقرير آخر لا يتفق مع أقوال الشهود . جائز .
١٠٧	١٩٩	« « «	دفاع . رفض المحكمة سماع خبير طلب المتهم سماعه بمقولة إن رأيه سيكون استشارياً ولها ألا تأخذ به . إخلال بحق الدفاع .
١٠٨	١٩٩	« « «	حكم . بيان واقعة الدعوى والأدلة التى استند إليها . وجوبه .
١٠٩	٢٠٠	« « «	خيانة الأمانة . شريك . يده على مال شريكه . يد وكيل . تصرفه فى المال على وجه يخالف الغرض من الشركة مساءلته باعتباره وكيلا .

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين

العدد الثالث

السنة الثالثة والثلاثون

نوفمبر سنة ١٩٥٢

إن الفناءَ فى الحق لهو عينُ البقاء

« محمد عبده »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أم بإدارتها ترسل بعنوان إدارة مجلة المحاماة وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة رقم ٥١ بمصر .

المطبعة العالمية
احمد حسن نجزى وشركاه
١٦ شارع ضريح سعد بالقاهرة
تليفون ٢٩٣١٧

بيـــــان

نشرنا فى هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين والقرارات الآتية :

عدد		
٤	أحكام صادرة من قضاء محكمة النقض المدنية	(الجمعية العمومية)
٢٧	حكما صادراً من قضاء محكمة النقض المدنية	
١	حكم صادر من قضاء المحاكم الكلية	(القضاء المدنى)
٣	أحكام صادرة من قضاء الأمور المستعجلة المستأنفة	
٣	أحكام صادرة من قضاء الأمور المستعجلة الجزئية	

بحث « المحاماه أجل مهنة فى العالم » لحضرة الأستاذ راغب حنا المحامى

بحث بعض مسائل ناشئة عن تطبيق قانون تحديد الملكية ومعالجتها عن طريق التفسير التشريعى للدكتور وحيد رأفت المحامى والمستشار السابق بمجلس الدولة .

مرسوم بقانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٥٢ فى شأن جوازات السفر وإقامة الأجانب

مرسوم بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٢ بتقرير حالات لسلب الولاية على النفس

مرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال

مرسوم بقانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة ٦ من القانون رقم ١٣٨ لسنة ١٩٤٧ بشأن بعض الأحكام الخاصة بشركات المساهمة

مرسوم بقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام الأمر الملكى الصادر فى ١٣ أبريل سنة ١٩٢٢ بوضع نظام لتوارث عرش المملكة المصرية .

مرسوم بقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٥٢ بالعفو الشامل عن بعض الجرائم .

مرسوم بقانون رقم ١٧٩ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الأحزاب السياسية .

قرار رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٢ باعتبار قيام مصانع الغزل بعملها من المصلحة العامة .

قرار رقم ٨١ لسنة ١٩٥٢ بإضافة الاسمنت والكسب إلى الجدول رقم (١) المرافق للقرار رقم ٥٢٦ لسنة ١٩٤٥ .

قرار رقم ٨٢ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة ٥ من القرار رقم ٥١٦ لسنة ١٩٤٥

قرار رقم ٨٣ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القرار رقم ٧٧ لسنة ١٩٥١

قرار رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادتين ١ و ٢ من القرار رقم ٦٦ لسنة ١٩٥١ فى شأن الرصيد الاحتياطى للدقيق

قرار رقم ٨٧ لسنة ١٩٥٢ بتحديد بعض السلع التى يحظر الامتناع عن ممارسة التجارة فيها على الوجه المعتاد بقصد عرقلة التموين

قرار رقم ٩١ لسنة ١٩٥٢ بالغاء القرار رقم ٢١ لسنة ١٩٥٢ فى شأن تقديم بيانات عن الأرز الشعير

قرار رقم ٩٣ لسنة ١٩٥٢ بتكليف شركة سكة حديد الدلتا بنقل منتجات محاجر الحكومة للبازلت بأبى زعبل

قرار رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ فى شأن تنظيم نقل المواد الغذائية وغيرها إلى محافظة الصحراء الغربية وفى داخل حدودها

قرار رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٢ باضافة العنب إلى الجدول الملحق بالمرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير الجبرى وتحديد الأسعار

قرار وزارى رقم ١١١ لسنة ١٩٥٢

قرار وزارى رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٢

قرارر قم ١١٧ لسنة ١٩٥٢ برفع الاستيلاء على القصدير

قرار رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القرار رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٤٧ بشأن استخراج الدقيق وصناعة الخبز

قرار وزارى رقم ١٢٢ لسنة ١٩٥٢

قرار رقم ١٢٣ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القرار رقم ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥

العدد الثالث
السنة الثالثة والثلاثون
المحاماة
نوفمبر
سنة ١٩٥٢

قضاء محكمة النقض المدنية

الجمعية العمومية

(رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وحضور حضرات أصحاب السعادة والعزة احمد فهمى أبراهيم باشا واحمد حلمى باشا وكيلى المحكمة واحمد حسنى بك وعبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢١٦

١٩ مايو سنة ١٩٥١

تنازع الاختصاص . طلب تعيين المحكمة المختصة فى حالة التنازع الايجابى . مناط قبوله . أن تكون دعوى الموضوع الواحد قائمة أمام جهتى التقاضى .

المبدأ القانونى

إن مناط قبول طلب تعيين المحكمة المختصة فى حالة التنازع الإيجابى وفقاً للمادة ١/١٩ من قانون نظام القضاء هو أن تكون دعوى الموضوع الواحد قائمة أمام جهتى التقاضى وترى كلتاهما أن الدعوى من اختصاصها . يؤكد ذلك أن الشارع إذ نص فى المادة ٢٠ من القانون المذكور ، على أنه يترتب على رفع الطلب وقف السير فى الدعوى المقدم بشأنها طلب تعيين المحكمة المختصة ، قد دل على أن قيام الدعوى أمام جهتى التقاضى هو الذى يتحقق معه القول بقيام نزاع على تعيين المحكمة المختصة بالفصل فيه . فإذا كانت إحدى الدعويين قد فصل فيها بحكم نهائى من المحكمة المختلطة فلا محل لطلب وقف السير فى الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الشرعية، ذلك لأنه بصدور حكم نهائى حاسم للخصومة من إحدى الجهتين لا يبقى ثمة موجب لطلب تعيين المحكمة المختصة إذ الهيئة التى تكون قد أصدرت الحكم سواء أكانت مختصة باصداره أم غير مختصة — تكون قد استنفدت ولايتها وخرجت الخصومة من يدها ، ولا يتصور فى هذه الحالة أن يبقى هناك نزاع يراد فضه فى شأن الاختصاص ، كما أنه لا محل لطلب وقف تنفيذ الحكم الشرعى استناداً إلى الفقرة الثانية من المادة المذكورة ما دام الحكم المذكور لم يقض إلا بندب خبراء لتطبيق كتاب الوقف على الطبيعة ، ومثل هذا الحكم لا يعد

منهياً الخصومة (المادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩) .

الوقائع

فى يوم ١٦ من فبراير سنة ١٩٥٠ قدم الطالبان بصفتهما مأذونين بالخصومة عن وقف المرحوم أحمد المنيكلى باشا والسيدة خديجة هانم خاتون — طلبا إلى هذه المحكمة قيد برقم واحد سنة ٢٠ ق (تنازع الاختصاص) التمسا فيه الحكم بوقف تنفيذ الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة فى ٥ من ابريل سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ٦٣٦ سنة ٦٦ قضائية القاضى بتأييد الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية المختلطة فى ٧ من ابريل سنة ١٩٤١ فى القضايا المنضمة تحت رقم ١١٢٦٣ و ٦٤ و ٦٥ و ٦٦ و ٦٨ سنة ٥٩ قضائية و ١٠٠٦١ سنة ٦٠ قضائية وقدما مذكرة وحافظة بمستنداتهما . وفى ٢٢ و ٢٥ من فبراير و ٦ من مارس و ٨ من مايو سنة ١٩٥٠ أعلن المدعى عليهم بصورة من هذا الطلب وأودع كل منهم مذكرة بدفاعه وحدد لنظر هذا الطلب أخيراً جلسة ٢١ من اكتوبر سنة ١٩٥٠ . وفى ٦ من يونيه سنة ١٩٥٠ قدمت وزارة الأشغال طلبا إلى هذه المحكمة قيد برقم ٤ سنة ٢٠ ق « تنازع الاختصاص » للقضاء بأن المحكمة الشرعية (مصر الشرعية) ليست مختصة بالفصل فى الدعوى رقم ٤١ سنة ٣٧ - ٣٨ وقدمت مذكرة وحافظة بمستنداتها . وفى ٢٤ و ٢٦ و ٢٨ من يونيه و ١٤ و ١٦ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ أعلن المدعى عليهم بصورة من هذا الطلب وحدد لنظره جلسة ٢١ من اكتوبر سنة ١٩٥٠ وفيها قررت المحكمة ضم هذا الطلب إلى الطلب رقم واحد سنة ٢٠ ق « تنازع الاختصاص » ، والتأجيل لجلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ لتبادل المذكرات بين الطرفين والنيابة . وقد قدمت المذكرات ودفعت فيها النيابة وكذا جميع المدعى عليهم بعدم قبول الطلبين لعدم توافر شروط المادة ١٩ من قانون نظام القضاء بفقرتيها . وبجلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ سمعت المرافعة كالمبين بمحضر الجلسة . . . الخ .

المحكمة

« من حيث إن الطلب المقدم من المأذونين بالخصومة على وقف المرحوم أحمد المنيكلى باشا والسيدة خديجة هانم خاتون والمقيد تحت رقم واحد سنة ٢٠ القضائية « تنازع الاختصاص » تتحصل وقائعه فى أن للوقف المذكور أعياناً كائنة بقنطرة الدكة مبينة الحدود والمعالم بحجة الوقف المؤرخة فى ١١ من محرم سنة ١٢٧٠ هجرية الموافق ١٤ من اكتوبر سنة ١٨٥٣ ميلادية ، وأنه فى الفترة مابين سنة ١٨٩٧ ميلادية و ١٩٠٦ تمت عدة استبدالات من أراضى الوقف بحجج رسمية وبقيت أعيان منه لم تستبدل للآن . وأن وزارة الأشغال هى والأفراد والهيئات — المدعى عليهم فى الطلب — اغتصبوا بعض هذه الأعيان التى لم تستبدل فأقامت السيدة مديحة هانم فى سبتمبر سنة ١٩٤٣ الدعوى على خصومها أمام محكمة مصر المختلطة مطالبة بريع الأعيان المغتصبة وفى حالة النزاع على صفة هذه الأعيان طلبت إلى المحكمة أن تعين خبراء لتطبيق حجة الوقف عليها لمعرفة ما إذا كانت تابعة للوقف أم غير ذلك مع اعتبار أن كل عين لم تستبدل تكون وقفاً وأنه فى الوقت الذى كان فيه هذا النزاع مطروحا أمام المحكمة المختلطة أقامت المحكمة الشرعية فى ٨ من يناير سنة

١٩٣٨ محمد بك أحمد جلال أحد مستحق الوقف مأذوناً بالخصومة للطالبة بأعيان الوقف . فأقام الدعوى أمام المحكمة الشرعية على من اختصموا أمام المحكمة المختلطة عدا البعض وطلب الحكم بجريان الأعيان غير المستبدلة فى الوقف وتعيين خبراء لتطبيق الحجج الشرعية وقرارات الاستبدالات على الأعيان الموقوفة لمعرفة ما إذا كانت هذه الأعيان جارية فى الوقف أم خارجة عنه ، وفى ٨ من ابريل سنة ١٩٤٤ حكمت المحكمة الشرعية أولا — برفض جميع الدفوع المقدمة من الخصوم بما فيها الدفع بعدم سماع الدعوى لمضى المدة . وثانياً — بأن الأعيان المتنازع عليها ما زالت جارية فى الوقف ، وقد أيدت المحكمة الشرعية العليا هذا الحكم فى ٢٤ من مارس سنة ١٩٤٧ وفى ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ حكمت المحكمة الابتدائية الشرعية بندب ثلاثة خبراء لتطبيق حجة الوقف لمعرفة ما إذا كانت الأعيان المتنازع عليها داخلة فى كتاب الوقف أم خارجة عنه وأن هذا هو ماتم حتى الآن فى الدعوى الشرعية . أما الدعوى المختلطة فقد صدر فيها فى ٧ من ابريل سنة ١٩٤٣ حكم من المحكمة الابتدائية برفض طلب وقف نظر الدعوى لحين الفصل فيها من المحكمة الشرعية المطروح أمامها النزاع من المأذون بالخصومة ، وفى الموضوع بأن صفة الوقف قد زالت عن هذه الأعيان بالتقادم لعدم اتخاذ الوقف أى إجراء مدة تزيد عن ثلاث وثلاثين سنة قبل إقامة الدعوى وفى ٥ من ابريل سنة ١٩٤٩ أيدت محكمة الاستئناف المختلطة هذا الحكم وأعلن إلى الطالبين فى ١٩ يناير سنة ١٩٥٠ فقدما طلبهما الحالى إلى هذه المحكمة مستندين فيه إلى أن الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة مناقض لحكم المحكمة الشرعية العليا الصادر فى ٢٤ من مارس سنة ١٩٤٧ برفض جميع الدفوع وأنه لما كان كلا الحكمين نهائياً وأحدهما صادر من إحدى محاكم الأحوال الشخصية والآخر من محكمة الاستئناف المختلطة وكلاهما قابل للتنفيذ — لهذا وعملا بأحكام المادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ فانهما يطلبان الحكم بوقف تنفيذ الحكم الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة .

« ومن حيث إن وزارة الأشغال وهى طرف فى الحكمين المشار اليهما آنفاً طلبت أيضاً إلى هذه المحكمة الحكم بأن المحكمة الشرعية ليست مختصة بالفصل فى الدعوى المرفوعة عليها وعلى آخرين من محمد أحمد جلال بصفته مأذوناً بالخصومة تأسيساً على أن النزاع المعروض على على المحكمة الشرعية خارج عن ولايتها لأنه ليس متعلقاً بأصل الوقف وأن الدعوى به إنما هى دعوى ملكية عقارية مما يدخل فى ولاية القضاء المدنى . وأنه لما كانت المحكمة الشرعية لاتزال ماضية فى نظر الدعوى . كان متعيناً وقف السير فيها أمامها تفاديا من صدور حكمين متناقضين .

« ومن حيث إن النيابة العامة وكذا المدعى عليهم دفعوا بعدم قبول الطلبين لعدم توافر شروط المادة ١٩ من قانون نظام القضاء بفقرتيها .

« ومن حيث إنه يبين من نص المادتين ١٩ و ٢٠ من القانون سالف الذكر أن الشارع فى الفقرة الأولى من المادة ١٩ نظم قواعد الفصل فى التنازع على الاختصاص بين إحدى محاكم القانون العام وبين محكمة القضاء الادارى وكذلك بين الأولى وبين قضاء الأحوال الشخصية سواء أكان هذا التنازع إيجابياً بأن

ترفع الدعوى عن موضوع واحد أمام كل من الجهتين فترى كل منهما أن الدعوى من اختصاصها وحدها أم سلبياً بأن تتخلى كل منهما عن نظرها باعتبار أنها ليست داخلة فى اختصاصها ومفاد هذه الفقرة أن مناط قبول طلب تعيين المحكمة المختصة فى حالة التنازع الإيجابى أن تكون دعوى الموضوع الواحد قائمة أمام جهتى التقاضى ويؤكد ذلك أن الشارع إذ نص فى المادة ٢٠ من القانون على أنه يترتب على رفع الطلب وقف السير فى الدعوى المقدم بشأنها طلب تعيين المحكمة المختصة فانه بذلك قد دل على أن قيام الدعوى أمام جهتى التقاضى هو الذى يتحقق معه القول بقيام نزاع على تعيين المحكمة المختصة بالفصل فيه . ذلك لأنه بصدور حكم نهائى حاسم للخصومة من إحدى الجهتين لايبقى ثمة موجب لطلب تعيين المحكمة المختصة إذ الهيئة التى تكون قد أصدرت الحكم سواء أكانت مختصة بإصداره أم غير مختصة تكون قد استنفدت ولايتها وخرجت الخصومة من يدها ولا يتصور فى هذه الحالة أن يبقى ثمة نزاع يراد فضه فى خصوص الاختصاص يحتمل التوزيع بين جهتى قضاء قالت إحداهما كلمتها النهائية فى الدعوى .

« ومن حيث إنه لما كان الواضح من الوقائع السابق إيرادها أن إحدى الدعويين — بفرض التسليم بوحدة موضوعهما قد فصل فيها من محكمة الاستئناف المختلطة بحكم نهائى — لما كان ذلك — كان لا محل لاستناد وزارة الأشغال فى طلب وقف السير فى الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الشرعية ولا لاستناد ممثلى الوقف فى طلب وقف تنفيذ الحكم المختلط الى الفقرة الأولى من المادة ١٩ من قانون نظام القضاء لعدم توافر شروط انطباقها كما سلف البيان .

« ومن حيث إن استناد ممثلى الوقف فى طلبهما إلى الفقرة الثانية من المادة ١٩ من القانون سالف الذكر مردود كذلك بأن مناط تطبيق هذه الفقرة أن يكون النزاع قائما بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صدر أحدهما من إحدى المحاكم والآخر من محكمة القضاء الإدارى أو احدى محاكم الأحوال الشخصية — ولما كان الحكم لايعتبر نهائيا — فى معنى هذا هذا النص إلا إذا كان منهياً للنزاع فى موضوع الحق المتنازع عليه ، وكان الحكم الصادر من المحكمة الشرعية ليس منهياً للخصومة إذ لم تقض المحكمة الشرعية إلا برفض الدفوع التى أثارها المدعى عليهم مع ندب خبراء لتطبيق كتاب الوقف ، وهذا لايترتب عليه ضرورة أن يصدر الحكم النهائى منها مناقضا للحكم الاستئنافى الصادر من المحكمة المختلطة — لما كان ذلك — كانت شروط قبول هذا الطلب وفقا لنص المادة ١٩ سالفة الذكر بفقرتيها غير متوافرة .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الدفع بعدم قبول الطلبين فى محله ويتعين الحكم بمقتضاه » .

(القضيتان رقم ١ و ٤ سنة ٢٠ ق. تنازع الاختصاص)

٢١٧

١٩ مايو سنة ١٩٥١

تنازع الاختصاص :

ا — محكمة مختلطة . فصلها فى نزاع متعلق بالأحوال الشخصية . لا يمكن اعتبارها محكمة أحوال شخصية فى معنى المادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ . اختصاص محكمة النقض بالنظر فى طلب وقف تنفيذ الحكم الشرعى الصادر على خلاف الحكم المختلط .

ب — اختصاص . اختصاص محكمة النقض بالفصل فى مسائل تنازع الاختصاص وفقاً للمادة ١٩ المشار اليها يشمل الأحكام الصادرة قبل ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ فى المسائل التى تختص المحاكم الآن بنظرها ، سواء

أكانت قد صدرت من المحاكم الوطنية أم من المحاكم المختلطة .

المبادىء القانونية

١ — إن المحكمة المختلطة إذ تفصل فى نزاع متعلق بالأحوال الشخصية إنما تفصل فى مادة مما يشمله اختصاصها ، شأنها فى ذلك شأن باقى المواد الأخرى التى يقع فى اختصاصها والمنصوص عليها فى المادة ٢٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالتنظيم القضائى للمحاكم المختلطة . ولا يمكن اعتبار المحكمة المختلطة فى هذه الحالة محكمة أحوال شخصية فى معنى المادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ .

وإذن فإذا صدر حكم من المحكمة المختلطة بضم ابن إلى أمه ثم صدر بعد ذلك حكم من المحكمة الشرعية بضم هذا الابن إلى أبيه فإن محكمة النقض تكون مختصة بالنظر فى الطلب المقدم من الأم بوقف تنفيذ الحكم الشرعى .

٢ — إن الشارع عندما وضع القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ قد أراد أن يقيم هيئة تفصل فيما يقع من تنازع فى الاختصاص بين إحدى المحاكم من جهة وبين محكمة القضاء الإدارى أو إحدى محاكم الأحوال الشخصية من جهة أخرى . ومع أن هذا القانون قد وضع لتنظيم محاكم القانون العام إبتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ إلا أنه لا يسوغ القول بأنه قد قصد إلى الاقتصار فى خصوص تنازع الاختصاص على الأحكام التى تصدر إبتداء من هذا التاريخ ، بل أن اطلاق عبارة النص وحكمة التشريع يقطعان فى أن اختصاص هذه الهيئة يشمل أيضاً الأحكام الصادرة قبل ذلك فى المسائل التى تختص المحاكم الآن بنظرها سواء أكانت تلك الأحكام قد صدرت من المحاكم الوطنية أم من المحاكم المختلطة .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الطلب تتحصل فى أنه فى ١٦ من يناير سنة ١٩٣٧ تزوج المدعى عليه من الطالبة وكلاهما ايطالى الجنسية . وفى ٦ من ديسمبر سنة ١٩٣٩ ولد ابنهما أندريا . وفى ٣١ من يناير سنة ١٩٤٦ أقام الزوج على زوجته دعوى أمام المحكمة المختلطة طالبا لأسباب ذكرها فى عريضتها الحكم بالانفصال الجسمانى واسناد حضانة الولد إليه مع التزامه بتربيته تربية كاملة . وقد أحيلت الدعوى إلى التحقيق . وفى احدى جلساته قرر الطرفان أنهما يرغبان فى الانفصال جسمانيا واتفقا على أن يبقى ابنهما أندريا فى حضانة الأم على أن يكون لوالده الحق فى رؤيته كل يوم أحد فى فترة وبطريقة حدداها وتركا للمحكمة الفصل فى تقدير النفقة ، وبجلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٤٩ حكمت المحكمة بالتصديق على الاتفاق المبرم بين الطرفين على اعتبار أن ما بينهما من تنافر يرجع سببه إليهما معا وألزمت الزوج بأن يدفع إلى زوجته ثلاثة جنيهات شهريا نفقة لها ، وثلاثة جنيهات ونصف جنيه شهرياً نفقة لابنهما الذى فى حضانتها وذلك ابتداء من أول أكتوبر سنة ١٩٤٨ ، وما أن مر على هذا الحكم بضعة

أشهر حتى أقام الزوج على الزوجة الدعوى رقم ٢٥٩٥ سنة ١٩٤٨ أمام محكمة شبرا الشرعية طالباً تسليمه ابنه أندريا ليكمل تربيته مؤسسا دعواه على أنه سبق أن اعتنق الاسلام بإشهاد شرعى صادر من محكمة عابدين الشرعية فى ١١ من مارس سنة ١٩٤٤ وأنه طلق زوجته بإشهاد آخر فى ١٢ من يناير سنة ١٩٤٥ وأنها تذهب بولده إلى الكنائس ويخاف عليه أن يألف الكفر ويعتاده وأنه طالبها بتسليمه فامتنعت بدون وجه شرعى .

دفعت الزوجة بعدم اختصــاص المحاكم الشرعية لأن المتداعيين ايطاليان ووفقاً للمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٣٧ لاتختص المحكمة إلا إذا كان قانون البلد الواجب التطبيق وفقاً للمادة الثالثة قانونا غير أجنبى كما أن المادة الثالثة قد نصت أيضا على أنه يرجع فى بيان حقوق الوالدين والأبناء والواجبات المتبادلة بينهم إلى قانون بلد الأب وهو القانون الايطالى، وقد قضت المحكمة فى ٢٧ من أبريل سنة ١٩٤٩ برفض هذا الدفع تأسيسا على أن المسلمين المقيمين بالقطر المصرى — أيا كانت جنسيتهم خاضعون فى قضايا أحوالهم الشخصية للمحاكم الشرعية فقط ، إذ لا تطبق فى حقهم سوى أحكام الشريعة الاسلامية وفقاً للمادة ٢٥/٤ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة وقضت بتسليم الولد لوالده ، استأنفت الزوجة هذا الحكم وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٥٠ قضت محكمة مصر الشرعية بهيئة استئنافية بتأييده .

« ومن حيث إن الطالبة لجأت بعد ذلك إلى هذه المحكمة طالبة وقف تنفيذ الحكم الشرعى لقيام التناقض بينه وبين الحكم الصادر من المحكمة المختلطة إذ قضى أولهما بضم الولد إلى أبيه وقضى الآخر بضم الولد إلى أمه .

« ومن حيث إن المدعى عليه دفع أولا بعدم اختصاص هذه الهيئة بنظر الطلب استناداً إلى أن الحكم الصادر من المحكمة المختلطة إنما صدر فى مادة أحوال الشخصية وقد حلت المحكمة المختلطة فى اختصاصها بالفصل فى هذه المادة محل القنصلية الايطالية ومن ثم يكون الحكم الصادر منها فى تلك الدعوى قد صدر منها باعتبارها جهة من جهات الحكم فى الأحوال الشخصية — ولما كان الحكم الذى يناقضه قد صدر من المحكمة الشرعية وهى الأخرى جهة من جهات الحكم فى الأحوال الشخصية فلا تكون محكمة النقض مختصة بالفصل فى التنازع القائم بينهما إذ مناط اختصاصها وفقاً للمادة ١٩ فقرة ثانية من قانون نظام القضاء أن يكون التناقض واقعاً بين حكمين نهائيين أحدهما صادر من احدى المحاكم والآخر من إحدى جهات الأحوال الشخصية .

« ومن حيث إن هذا الدفع مردود بأن المادة ٢٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالتنظيم القضائى للمحاكم المختلطة قد نصت على أن المحاكم المختلطة تختص بالنظر فى كل المنازعات المدنية والتجارية بين الأجانب، وبين الأجانب والأشخاص الخاضعين لقضاء المحاكم الأهلية — كما نصت المادة ٢٧ من القانون المذكور على أن المحاكم المختلطة تختص كذلك بالنظر فى المنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية فى الأحوال التى يكون القانون الواجب التطبيق فيها وفقا لأحكام المادة ٢٩ هو قانون أجنبى ، ويبين من هذين النصين أن المحكمة المختلطة إذ تفصل فى نزاع متعلق بالأحوال الشخصية إنما تفصل فى مادة مما يشمله اختصاصها شأنها فى ذلك

شأن باقى المواد الأخرى التى تقع فى اختصاصها والمنصوص عليها فى المادة ٢٦ على ما سبق ذكره وعلى ذلك يكون الحكم الصادر من المحكمة المختلطة فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية قد صدر منها على هذا الاعتبار لا باعتبارها محكمة أحوال شخصية .

« ومن حيث إن المدعى عليه دفع أيضا بأنه حتى مع التسليم بأن الحكم صدر من المحكمة المختلطة لا من احدى محاكم الأحوال الشخصية ، فان الجمعية العمومية لمحكمة النقض لا تكون كذلك مختصة بالفصل فى هذا الطلب وفقا للمادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ الخاص بنظام القضاء لأن هذه المادة إذ ذكرت « إحدى المحاكم » فانها إنما تعنى إحدى المحاكم التى صدر هذا القانون بتنظيمها وهى المنوه عنها فى المادة الأولى منه وليس من بينها المحاكم المختلطة ومن ثم فان أحكام هذه المحاكم تكون بمنأى عن اختصاص هذه الهيئة .

« ومن حيث إن هذا الدفع مردود كذلك بأن الشارع عندما وضع القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ قد أراد أن يقيم هيئة تفصل فيما يقع من تنازع فى الاختصاص بين إحدى المحاكم من جهة وبين محكمة القضاء الإدارى أو إحدى محاكم الأحوال الشخصية من جهة أخرى ، ومع أن هذا القانون قد وضع لتنظيم محاكم القانون العام ابتداء من ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ إلا أنه لا يسوغ القول بأنه قد قصد إلى الاقتصار فى خصوص تنازع الاختصاص على الأحكام التى تصدر ابتداء من هذا التاريخ بل إن إطلاق عبارة النص وحكمة التشريع يقطعان فى أن اختصاص هذه الهيئة يشمل أيضا الأحكام الصادرة قبل ذلك فى المسائل التى تختص المحاكم الآن بنظرها سواء أكانت تلك الأحكام قد صدرت من المحاكم الوطنية أم المحاكم المختلطة » .

(القضية رقم ٥ سنة ٢٠ ق تنازع الاختصاص بالهيئة السابقة) .

٢١٨

١٩ مايو سنة ١٩٥١

ا — اختصاص . اختصاص محكمة النقض بالفصل فى مسائل تنازع الاختصاص وفقا للمادة ١٩ من قانون نظام القضاء يشمل الأحكام الصادرة قبل من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ فى المسائل التى تختص المحاكم الآن بنظرها ، سواء أكانت قد صدرت من المحاكم الوطنية أم من المحاكم المختلطة .

ب — دعوى من أجنبى عن وقف ينفى ما يدعيه ناظر الوقف من حق له فى الأعيان التى فى حيازة الأجنبى ومنع تعرض الناظر له فيها . لا تعتبر دعوى استحقاق فى معنى المادة ٣٨ من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة مما يمتنع على هذه المحاكم نظرها . اختصاص المحكمة المختلطة بالفصل فيها وفيما يقدم فيها من دفوع . ليس للمحكمة الشرعية أن تقضى بتسليم أعيان الوقف حتى لو وصفت الدعوى بأنها دعوى استحقاق ، لأن المدعى عليها فيها هى الجمعية اليونانية التى فى حيازتها الأعيان المدعى وقفها وهى أجنبية ، وكذلك إذا وصفت الدعوى بأنها دعوى صحة انعقاد الوقف ، لأن المحكمة الشرعية تكون فى هذه الحالة قد خرجت عن ولايتها .

المبادىء القانونية

١ — إن الشارع عندما وضع القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ قد أراد أن يقيم هيئة تفصل فيما يقع من تنازع فى الاختصاص بين إحدى المحاكم من جهة وبين محكمة القضاء الإدارى أو إحدى محاكم الأحوال الشخصية من جهة أخرى . ومع أن هذا القانون قد وضع لتنظيم محاكم القانون العام ابتداء من

١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ إلا أنه لا يسوغ القول بأنه قد قصد إلى الاقتصار فى خصوص تنازع الاختصاص على الأحكام التى تصدر إبتداء من هذا التاريخ ، بل ان إطلاق عبارة النص وحكمة التشريع يقطعان فى أن اختصاص محكمة النقض منعقدة بهيئة جمعية عمومية يشمل أيضا الأحكام الصادرة قبل ذلك فى المسائل التى تختص المحاكم الآن بنظرها سواء أكانت تلك الأحكام قد صدرت من المحاكم الوطنية أم من المحاكم المختلطة ومن ثم تشمل عبارة « إحدى المحاكم » الواردة فى المادة ١٩ من القانون السالف الذكر المحاكم المختلطة .

٢ — إذا كانت الدعوى المرفوعة لدى المحكمة المختلطة من المدعية (الجمعية اليونانية) لا تعدو كونها دعوى على الوقف المدعى عليه بنفى ما يدعيه من حق له فى الأعيان التى فى حيازة الجمعية وكف منازعته ومنع تعرضه لها فيها ، فهى بهذا الوصف لا تعتبر دعوى استحقاق مما يخرج عن ولاية المحاكم المختلطة وفقا لنص المادة ٣٨ من لائحة تنظيمها ، بل هى دعوى أقيمت من أجنبى (الجمعية اليونانية) على مصرى (جهة الوقف) موضوعها نزاع مدنى ، وتكون المحكمة المختلطة مختصة بالفصل فيها ، كما تكون بالتالى مختصة بنظر ما يقدم فيها من دفوع ، ولا تجوز اثارة البحث أمام محكمة النقض فيما إذا كانت أخطأت أو لم تخطىء فى تطبيق أحكام التقادم متى كانت مختصة بالفصل فى الدعوى وأصبح حكمها فيها انتهائياً .

على أنه من ناحية أخرى سواء أوصفت الدعوى التى أقيمت لدى المحكمة الشرعية وفصلت فيها بأنها دعوى استحقاق أم دعوى صحة انعقاد الوقف فإن المحكمة الشرعية لا تكون مختصة فى الحالتين بالقضاء فى طلب تسليم الأعيان المدعى وقفها إلى جهة الوقف لأنه إذا كانت الدعوى دعوى استحقاق فلا اختصاص للمحكمة الشرعية وفقاً لنص المادة ٣٨ من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة بنظرها بكافة ما احتوته من الطلبات ، لأن المدعى فيها هو الوقف والمدعى عليها فيها هى الجمعية اليونانية التى فى حيازتها الأعيان موضوع النزاع ، وإذا كانت الدعوى هى صحة انعقاد الوقف فإن ولايتها تقتصر على الفصل فى هذا الطلب دون طلب التسليم . فإذا قضت المحكمة الشرعية بتسليم أعيان الوقف فإنها تكون قد خرجت عن ولايتها ويتعين وقف تنفيذ حكمها فى هذا الخصوص.

المحكمة

« من حيث إن وقائع هذا الطلب تتحصل فى انه فى ٣ من فبراير سنة ١٩٤٥ أعلن غبطة البطريرك خريستوفورس الثانى بطريرك الروم الأرثوذكس كلا من الجمعية اليونانية وبلدية الأسكندرية بصورة اعلامين شرعيين صادرين من محكمة الاسكندرية الابتدائية الشرعية أحدهما فى ٢٦ من مارس سنة ١٩٤٢ بإقامته ناظراً على وقف بطريرك الروم الارثوذكس

الأسبق سفرينوس وهو يجرى بوقف قطعة أرض تبلغ مساحتها ٢٤٨٥ ذراعا كائنة بمدينة الاسكندرية ومبينة الحدود والمعالم بحجة الوقف المؤرخة فى أول جمادى الأولى سنة ١٢٩٢ الموافق ٥ من يونيه سنة ١٨٧٥ ، والآخر فى ٤ من يونيه سنة ١٩٤٢ وبه أقامت محكمة الاسكندرية الشرعية الابتدائية البطريرك خريستوفورس ناظراً على وقف السيدة هيلانة قسطندى مانولى وهو يجرى بوقف قطعة أرض تبلغ مساحتها ١٦٢٨٧ ذراعا مبينة الحدود والمعالم بحجة وقفها المؤرخة فى ٥ من يونيه سنة ١٨٧٥ وتضمن الإعلان التنبيه على الجمعية اليونانية بأن تسلم إلى البطريرك الأعيان التابعة للوقفين المذكورين وإلا فتلزم بأن تدفع إلى الوقف غرامة يومية مقدارها عشرة جنيهات حتى يوم التسليم كما تضمن التنبيه على بلدية الاسكندرية بأن تستبدل باسم الاسبتالية اليونانية وهو الاسم المقيد به ذلك المستشفى بدفتر عوائد البلدية اسم وقف سفرينوس وهيلانه وتوافيه بشهادة بهذا الاستبدال وإلا ألزمت بغرامة يومية مقدارها جنيه إلى أن يتم تسليم الشهادة فبادرت الجمعية اليونانية بإقامة الدعوى رقم ٨٥٣ سنة ٧٠ على بطريرك الروم الأرثوذكس وكبير كتاب محكمة الاسكندرية الابتدائية الشرعية وبلدية الاسكندرية لدى محكمة الاسكندرية المختلطة وطلبت فيها الحكم باعتبار غبطة البطريرك غير حائز لأى حق من أى نوع على العقار والأرض والمنشآت موضوع النزاع والحكم بقيد العقار موضوع النزاع فى سجلات الأموال الأميرية لبلدية الاسكندرية كملك خاص للجمعية اليونانية بالاسكندرية ، وباعتبار الاعلامين الشرعيين المستصدرين من محكمة الاسكندرية الشرعية الأول فى ٢٦ من مارس سنة ١٩٤٢ والثانى فى ٤ من يونيه سنة ١٩٤٢ فى القضية رقم ٦٥ سنة ١٩٤١-١٩٤٢ عديمى الأثر ولا يحتج بهما على الجمعية اليونانية الطالبة وباعتبار الانذار المعلن بمعرفة غبطة البطريرك فى ٣ من فبراير سنة ١٩٤٥ عديم الأثر فى مواجهة كل من الجمعية اليونانية وبلدية الاسكندرية والحكم بإلزام غبطة البطريرك بأن يدفع للمدعية مبلغ ١١٠ جنيهات بصفة تعويض والفوائد القانونية حتى تمام الوفاء » . وأسست دعواها على أن ١٦٢٨٧ ذراعا من الأرض السابق بيانها كانت مملوكة إلى تيودور توسيتا بطريق الشراء من سعيد البراوى وآخرين بعقد محرر فى شعبان سنة ١٢٣٣ الموافق يوليه سنة ١٨١٨ وفى سنة ١٨٣٣ أقام أفراد الجالية اليونانية برياسة الأخوين توسيتا على هذه الأرض مستشفى اليونانيين ووضعوه تحت رعاية القنصلية اليونانية . ولما كان تيودور توسيتا قد اشترى هذه الأرض لحساب أخيه ميشيل فان هذا الأخير وقد كان فى سنة ١٨٥٢ رئيسا للجالية اليونانية بالاسكندرية وقائما بوظيفة القنصل العام لليونانيين حرر فى سنة ١٨٥٣ عقداً وهب بموجبه هذه الأرض للجالية كما وهبها المبالغ التى تبرع بها لإقامة المستشفى . وأما باقى الأرض ومساحتها ٢٤٨٥ ذراعا فقد كان الخديوى اسماعيل منحها إلى البطريرك سوفرينوس بطريرك الروم الارثوذكس بموجب حجة صادرة فى ٨ من مارس سنة ١٨٧٣ وكان قد التمس الانعام بها عليه لمصلحة الطائفة اليونانية وذلك لتفادى إقامة مبان أخرى بجوار المستشفى وبموجب خطاب مؤرخ فى يوليه سنة ١٨٧٣ وهب البطريرك المذكور هذه الأرض إلى الطائفة فرأت أن تقيم عليها مستشفى كبيرا بدلا من المستشفى القديم وجمعت لهذا الغرض تبرعات فى سنة ١٨٧٤ .

ولما كانت هذه الأراضى واقعة فى منطقة تحصينات ومفروضا عليها قيود تمنع إحداث أى تغيير فى حالتها بدون ترخيص فان الجمعية طلبت من التنظيم الحصول على الرخصة اللازمة لهذا الاجراء فامتنع عن اعطائها الرخصة المطلوبة بحجة أن مستندات ملكيتها لاتكفى لهذا الغرض . وتلقاء ذلك ونظراً للتشريع الذى كان معمولا به فى ذلك الحين التجأ القائمون بأمر الجمعية إلى المحكمة الشرعية حيث حررت حجة شرعية فى سنة ١٨٧٥ عن قطعتى الأرض سالفتى الذكر اشترك فيها من ناحية بطريرك الروم الارثوذكس سوفرينوس واسكندر مانوس قنصل عام اليونانيين بصفتهما وكيلين عن السيدة هيلين أرملة ميشيل المالك الأصلى ومن ناحية أخرى تيودور رالى بصفته رئيساً للطائفة اليونانية .

وبموجبها وباستعمال مصطلحات ذلك العصر جعلت الأرض وقفاً على المستشفى لكى تؤول ايراداتها إلى الأبد لمصلحة فقراء الطائفة وأقيم تيودور رالى ناظراً على الوقف ونص على أنه يمكن إبداله فيما بعد بالشخص الذى تختاره الطائفة رئيساً لها - وتمسكت الجمعية اليونانية بأنه مع التسليم جدلا بصحة الوقف فقد سقطت الدعوى به لمضى أكثر من ٣٣ سنة على سنة ١٨٧٥ دون أية مطالبة من جانب الوقف - فدفع البطريرك بعدم اختصاص القضاء المختلط بنظر الدعوى استناداً إلى المادة ٣٨ من لائحة التنظيم القضائى الصادر بها القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٣٧ باعتبار أن دعوى الجمعية هى دعوى استحقاق مقامة من أجنبى على وقف كما دفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيساً على أنها دعوى منع تعرض تختص بنظرها محكمة الأمور الجزئية ، ورد على الدفع بالسقوط بأن الجمعية اعترفت بالوقف فى الانذار الذى أعلنته وفى صحيفة دعواها - وفى ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٦ حكمت محكمة الاسكندرية الابتدائية المختلطة برفض الدفعين سالفى الذكر وباختصاصها بنظر الدعوى « واعتبارها على أساس صحيح وبأن البطريرك ليس له أى حق من أى طبيعة كانت على العقار والأرض والمبانى الموضحة والموصوفة بصحيفة افتتاح الدعوى وأن يبقى العقار كما كان مقيداً بسجلات الأموال المقررة ببلدية الاسكندريه وبأن الاعلامين الشرعيين اللذين استصدرهما البطريرك من محكمة الاسكندرية الشرعية بلا أثر ولايحتج بهما على الطائفة وبأن صحيفة الانذار التى أعلنها البطريرك فى ٣ من فبراير سنة ١٩٤٥ عديمة الأثر تجاه الطائفة وتجاه بلدية الاسكندرية وبرفض طلب التعويض » . ثم أيدت محمة الاستئناف المختلطة هذا الحكم فى ٢٧ من مايو سنة ١٩٤٧ . وقد أسست المحكمة المختلطة قضاءها على الأسباب الآتية : (أولا) إن المادة ٣٨ من لائحة التنظيم لم تأت بحكم مغاير للمادة ١٢ من لائحة التنظيم القديمة والمادة الثامنة من القانون المدنى المختلط و(ثانياً) إن قضاء المحاكم المختلطة استقر على اختصاصها بنظر قضايا الوقف عدا ما كان متعلقا بأصل الوقف وشروط النظر وانه عند إثارة دفع من هذا القبيل أثناء نظر دعوى مقامة أمامها يكون لها إحالة الخصوم على المحاكم الشرعية ولها ألا تأخذ بحكم المحكمة الشرعية إذا جاوزت حدود اختصاصها و(ثالثا) أن الطائفة اليونانية هى فى الواقع مدعى عليها فدعواها فى حقيقتها ليست طلب استحقاق عقار تابع لجهة وقف وفى وضع يده كما يدعى البطريرك إذ هى صاحبة اليد و (رابعا) أنه لا يكفى أن يدعى البطريرك أن الأرض وقف لتكون كذلك وتكون المحاكم المختلطة غير مختصة بنظر الدعوى لأن العبرة فى تعرف حقيقة العقد ليست بالشكل الذى أفرغ فيه ولا بالوصف الذى وصفه

به عاقداه و(خامسا) أن المحكمة ليست بصدد الفصل فى مسألة تتعلق بأصل الوقف ولكنها بصدد تعرف نوع العقد الذى أبرم سنة ١٨٧٥ مسترشدة فى ذلك بنية العاقدين وكيفية تنفيذهما للعقد وأنه لا نزاع فى أن قطعة الأرض الكبرى وهبها الأخوان توسيتا للطائفة وكانت مملوكة لأحدهما وأنه أقيمت عليها المبانى القديمة للمستشفى وأن القطعة الصغرى منحها الخديوى اسماعيل إلى البطريرك الذى نقل بدوره ملكيتها إلى الطائفة . وأن الأشخاص الذين حملوا على التدخل أمام المحاكم الشرعية عند تحرير حجة سنة ١٨٧٥ ليست لهم أية صفة تخولهم التصرف فى الأعيان وأنه لم يكن عند الطائفة نية تحويل ملكيتها إلى مال موقوف ولم توكل فى ذلك لا البطريرك سوفرينوس ولا القنصل العام ولا رئيس مجلس إدارتها إذ ذاك وأن هذه الحجة لم تحرر إلا بقصد استيفاء الاجراءات التى طلبتها مصلحة التنظيم وقت ذلك للحصول على الرخصة و(سادسا) ان دعوى المدعية ليست من دعاوى وضع اليد ذلك أن موضوعها هو نفى مايدعيه البطريرك من حق للوقف فى الأرض موضوع النزاع و(سابعا) ان القضاء استقر على أن سكوت الوقف ٣٣سنة عن المطالبة بأرض تابعة له فى حيازة الغير حيازة ظاهرة ومستمرة بنية التملك يترتب عليه ضياع حق الوقف فيها وتملك الحائز لها وعدم قبول دعوى الناظر وأن الجمعية اليونانية هى الواضعة اليد منذ أكثر من ثلاث وثلاثين سنة بنية التملك على الأعيان محل النزاع ولم ينازعها أحد فى ذلك لا البطريرك الحالى ولا من سبقوه ، وليس صحيحا أن الجمعية أقرت بالوقف فى إنذارها وصحيفة دعواها لأنها نازعت فيهما فى تبعية الأرض للوقف .

وأثناء نظر الدعوى المختلطة سالفة الذكر أقام خريستوفورس الثانى بطريرك الروم الأرثوذكس بصفته ناظرا على وقف سوفرينوس بطريرك الروم الأرثوذكس الأسبق والسيدة هيلانة قسطندى مانولى على نيقولا فاتميلا بصفته رئيسا للجمعية اليونانية بالاسكندرية الدعوى رقم ١٣ سنة ١٩٤٦/١٩٤٧ أمام محكمة الاسكندرية الشرعية وطلب الحكم له بصحة انعقاد الوقفين وأمر المدعى عليه بصفته برد أعيانها إلى جهة وقفهما وبتسليمها له ليديرها ، فدفعت الجمعية بعدم اختصاص المحاكم الشرعية بنظر الدعوى استناداً إلى أن النزاع بين الطرفين فيها يدور على ملكية الأعيان قبل وقفها وموضوعها هو استحقاق عقار تحت يد أجنبى ، كما دفعت بعدم جواز سماع الدعوى لأن النزاع سبق أن طرح أمام المحكمة المختلطة وفصلت فيه ، ودفعت فى موضوع الدعوى بعدم صحة الوقف لصدوره ممن لم يكن يملكه . والمحكمة الشرعية حكمت برفض ما دفعت به المدعى عليها وبصحة الوقفين المشار إليهما وألزمت الجمعية بتسليم أعيانها إلى البطريرك . والمحكمة العليا الشرعية حكمت فى الاستئناف رقم ١٨ سنة ١٩٤٨ بتاريخ ٢٨ من يونيه سنة ١٩٥٠ بتأييد الحكم المستأنف وأسست قضاءها على ما يأتى : (أولا) أن تكييف الدعوى بأنها دعوى استحقاق عقار مرفوعة من جهة الوقف على الجمعية اليونانية واضعة اليد هو تكييف غير صحيح لأن النزاع لا يدور فى الدعوى حول ما إذا كان العقار تنطبق عليه حجة الوقف أو لا تنطبق ولكنه يدور على أصل الوقف وصدوره صحيحا أو غير صحيح وبذلك يخرج من اختصاص المحاكم الوطنية والمحاكم المختلطة وفقا للمادة ٣٨ من لائحة التنظيم (ثانيا) أن الحكم الذى أصدرته المحكمة

المختلطة صدر من جهة غير ذات ولاية فهو باطل و (ثالثاً) أن الدفع بالتقادم على غير أساس لأن من شروط قبوله التمكن من رفع الدعوى وقد ثبت أن الوقفين ظلا شاغرين من ناظر يدير شئونهما من تاريخ وفاة نيودورالى فى سنة ١٨٨٥ إلى أن أقيم البطريرك ناظراً فى سنة ١٩٤٢ وذلك عملا بالمادة ٣٧٥ من اللائحة و (رابعاً) أنها ترى من بحث الموضوع أن الوقف صحيح . وإزاء هذين الحكمين النهائيين المتناقضين طلبت الجمعية اليونانية إلى محكمة النقض مشكلة بهيئة جمعية عمومية وقف تنفيذ الحكم الشرعى عملا بالمادة ٢/١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ وطلب البطريرك الحكم برفض طلب الجمعية وعدم جواز تنفيذ حكم محكمة الاسكندرية المختلطة الصادر فى ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٦ والمؤيد فى ٢٧ من مايو سنة ١٩٤٧ من محكمة الاستئناف المختلطة ثم دفع بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الطلب مؤسساً هذا الدفع على أن الشارع حين أصدر القانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ كان يهدف إلى إقامة هيئة تفصل فيما يقع من تنازع على الاختصاص بين المحاكم صاحبة الولاية العامة وبين محكمة القضاء الإدارى ولكن مجلس النواب رأى أن يدخل على القانون ما يجعله شاملا للتنازع الذى يقوم بين المحاكم ذات الولاية العامة وبين محاكم الأحوال الشخصية فأضاف إلى النص المقدم إليه عبارة «أو إحدى محاكم الأحوال الشخصية» وصدر القانون بهذا التعديل والمقصود بعبارة «إحدى المحاكم» الواردة فى صدر النص هى المحاكم التى صدر القانون سالف الذكر لتنظيمها وهى وحدها صاحبة الولاية العامة على شئون جميع المقيمين فى البلاد المصرية وهذه المحاكم كانت تسمى قبل ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ المحاكم الوطنية إلا أن الشارع رأى عند إصدار قانون تنظيمها أن لا حاجة إلى وصفها بذلك بعد أن زال مقتضى هذا الوصف بإلغاء المحاكم المختلطة وانتهى فى دفعه إلى أن المحاكم المختلطة لا تدخل فيما يشمله عموم هذا النص لأنها كانت قد انقضت وزالت ولأن وجودها كان على سبيل الاستثناء من الأصل وأن ما زيد فى اختصاص المحاكم الوطنية إنما هو رد لما كان مسلوبا منها فلا يمكن القول بأن المحاكم المختلطة كانت تعادل المحاكم الوطنية على أن هذا لا يعنى أن لأحكام المحاكم المختلطة قدسية لا يجوز المساس بها ذلك لأن لمحاكم القانون العام بمختلف درجاتها أن تنظر فى خروج أحكامها عن حدود ولايتها باعتبارها صادرة من محاكم استثنائية وهو ما حصل فى هذه الدعوى إذ استشكلت الجمعية اليونانية فى تنفيذ الحكم الشرعى أمام قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة الاسكندرية فقضى بوقف التنفيذ كما أقامت دعوى أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية تطلب الحكم بوقف تنفيذ الحكم الشرعى لصدوره باطلا وطلبت النيابة العامة رفض هذا الدفع .

« ومن حيث إن الشارع عندما وضع القانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ أراد أن يقيم هيئة تفصل فيما يقع من تنازع فى الاختصاص بين إحدى المحاكم من جهة وبين محكمة القضاء الإدارى أو إحدى محاكم الأحوال الشخصية من جهة أخرى ومع أن هذا القانون قد وضع لتنظيم محاكم القانون العام إبتداء من ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ إلا أنه لا يسوغ القول بأنه قد قصد إلى الاقتصار فى مقام تنازع الاختصاص على الأحكام التى تصدرها من هذا التاريخ بل ان اطلاق عبارة النص وحكمة

التشريع تقطعان فى أن اختصاص هذه الهيئة يشمل أيضا الأحكام الصادرة قبل ذلك فى المسائل التى تنظرها المحاكم الآن سواء أكانت تلك الأحكام قد صدرت من المحاكم الوطنية أم المحاكم المختلطة .

« ومن حيث إنه لذلك يكون هذا الدفع على غير أساس ويتعين رفضه .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى الموضوع فقد أسست الجمعية طلبها على أن دعواها لدى المحكمة المختلطة لم تكن دعوى استحقاق عقار موقوف فى حيازة جهة الوقف لأنها لم تطلب رد العقار وتسليمه إليها إذ كانت تضع اليد عليه من قديم الزمان بل كانت دعواها مقصورة على طلب الحكم بأن لا حق للبطريرك فيما يدعيه من حقوق على العقار المتنازع عليه وهى بهذا الاعتبار لا ينطبق عليها وصف دعوى الاستحقاق التى أخرجت من اختصاص المحاكم المختلطة بنص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ من لائحة التنظيم وأنه يجب التفريق فى الاختصاص بين دعوى الاستحقاق التى يقيمها الأجنبى على الوقف ودعوى الاستحقاق التى يقيمها الوقف على الأجنبى فهى تكون من اختصاص المحاكم المختلطة إذا كان المدعى عليه صاحب اليد أجنبياً ، ومن اختصاص المحاكم الشرعية إذا كانت اليد على العقار للوقف المدعى عليه أما إذا كان النزاع يتعلق بوضع اليد فانه يكون من اختصاص المحاكم المختلطة ما وجد أجنبى طرفا فيه ولم تأت المادة ٣٨ من لائحة التنظيم بحكم يغاير الحكم الذى جاء فى المادة ١٢ من اللائحة القديمة والمادة ٨ من القانون المدنى المختلط فى هذا الشأن وأن عدم نص الشارع فى المادة ٣٨ سالفة الذكر على أن يكون العقار المستحق فى حيازة الوقف حتى تخرج الدعوى من اختصاص المحاكم المختلطة لا يعنى أنه قصد تعديل النص القديم فى هذا الخصوص وإنما يرجع ذلك إلى أنه اعتبر ورود هذا النص من قبيل التزيد الذى لا لزوم له ما دامت دعوى الاستحقاق تتضمن بذاتها وبحسب تعريفها فى فقه القانون أن تكون العين موضوعها فى حيازة المدعى عليه وليس فيما دفعت به الجمعية من سقوط حق الوقف بسبب تركه له وعدم مباشرته إياه مدة تزيد على ٣٣ سنة مساس بأصل الوقف مما تناولته الفقرة الثانية من المادة ٣٨ التى تنص « وكذلك لا تختص المحاكم المختلطة بالمنازعات المتعلقة مباشرة أو بالواسطة بأصل الوقف أو بصحته أو بتفسيره أو بتطبيق شروطه وتعيين النظار وعزلهم » فالفصل فى هذا الدفع يدخل فى اختصاصها ومن ثم تكون فى بحثها له وقضائها بقبوله — وهو ما يكفى لحمل حكمها — لم تخرج عن حدود ولايتها ولا يقدح فى ذلك ما دفع به البطريرك من أن المحكمة المختلطة أخطأت فى تطبيق المادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية لأن خطأها فى ذلك بفرض حصوله لا يؤثر فى قوة الشىء المقضى ما دام الاختصاص ثابتاً لها وأن تفريق المحكمة العليا الشرعية فى صدد تحديد اختصاصها بين دعوى استحقاق العقار الموقوف الوارد بحجة الوقف وبين حالة ما إذا كان النزاع يدور على انطباق حجة الوقف على العقار المتنازع عليه هى تفرقة لا سند لها فى القانون وأنه ليس فيما ورد بالفقرة الأولى من المادة ٣٨ ما يناقض ما ورد بالفقرة الثانية منها إذ جعل الشارع من دعوى الاستحقاق فى العقار الموقوف نوعا من النزاع قائماً بذاته متميزا عن غيره من وجوه النزاع الأخرى الواردة فى الفقرة الثانية وأخضعه

لاختصاص المحاكم المختلطة عند توافر الشروط التى قررها والأخذ بحكم الفقرة الأولى لا يبطل عمل الفقرة الثانية ولا يعطله وأنه قد فات المحكمة الشرعية أن النزاع الذى فصلت فيه لم يقتصر على الوجوه التى ذكرتها واعتبرتها متعلقة بصحة الوقف بل تناول طلبات أخرى منها دفع الجمعية بالتقادم ومنها أن البطريرك طلب فضلا عن صحة انعقاد الوقف رد الأعيـــان الموقوفة إلى جهة وقفها وهو طلب يخرج عن اختصاص المحاكم الشرعية عملا بعموم نص المادة ٢٦ من لائحة التنظيم فتكون بحكمها فى ذلك قد جاوزت حدود ولايتها .

« ومن حيث إن البطريرك رد على ذلك بأن المادة ٣٨ من لائحة التنظيم إذ نصت على أنه لا تختص المحاكم المختلطة بنظر الدعاوى التى يرفعها الأجانب بطلب استحقاق عقار موقوف أتت بحكم مخالف لحكم المادة ١٢ من اللائحة القديمة إذ أصبح محظوراً على المحاكم المختلطة بموجبها أن تنظر دعوى الاستحقاق التى يرفعها أجنبى على جهة الوقف خيرياً كان أم أهلياً حتى لو كانت العين المتنازع عليها ليست فى يد جهة الوقف لعدم اشتراط النص ذلك ، ودعوى الاستحقاق بحسب القانون المصرى لا تقتضى أن تكون العين المطلوبة فى يد المدعى عليه وأن دعوى الجمعية أمام المحكمة المختلطة إنما كانت دعوى استحقاق خارجة عن ولايتها فضلا عن أنها تصدت فى حكمها لبحث كتاب الوقف ومست أصله مخالفة بذلك نص الفقرة الثانية من المادة ٣٨ سالفة الذكر أما قضاؤها بسقوط حق الوقف بمضى المدة فهو قضاء لا تملكه لأنها غير مختصة بنظر النزاع الأصلى فضلا عن خطئها فى تطبيق المادة ٣٧٥ من اللائحة الشرعية — وأن المحكمة الشرعية لم تخطىء فى تطبيق المادة ٣٨ لأن كل فقرة منها نصت على حالة خاصة فالفقرة الأولى تتحدث عن دعاوى الاستحقاق التى يرفعها أجنبى على الوقف ودعوى الاستحقاق أساسها الادعاء بالتملك وليس بلازم أن يؤدى ذلك إلى الطعن فى أصل الوقف وصحته بل أن الادعاء يقوم غالباً على أن العين المدعى بها ليست محل الوقف مما يقتضى تطبيق الحجة ومستندات التمليك على الطبيعة فإذا تناول الادعاء نزاعا فى أصل الوقف انطبقت الفقرة الثانية وأصبحت المحاكم الشرعية هى المختصة وما دام أن المحكمة الشرعية هى المحكمة صاحبة الولاية فى بحث النزاع على قيام الوقف فإنها كانت على حق إذ أهدرت الحكم المختلط لصدوره من جهة لا ولاية لها ، أما الطلب الخاص برد الأعيان إلى جهة وقفها فهو طلب ملحق بالطلب الأصلى وهو نتيجة للحكم فيه وليس نظره ممتنعا على المحكمة الشرعية لأن لها اختصاصا فى الأمر بتنفيذ أحكامها .

وطلبت النيابة العامة وقف تنفيذ الحكم الشرعى لخروج المحكمة الشرعية عن ولايتها فى قضائها بتسليم أعيان الوقف ورفض طلب وقف تنفيذ الحكم المختلط .

« ومن حيث إن دعوى الجمعية لدى المحكمة المختلطة حسب الوقائع السابق بيانها والطلبات المقدمة فيها لا تعدو كونها دعوى منها على الوقف المدعى عليه بنفى ما يدعيه من حق له فى الأعيان التى فى حيازة الجمعية وكف منازعته ومنع تعرضه لها فيها فهى بهذا الوصف لا تعتبر دعوى استحقاق مقامة من أجنبى على جهة الوقف مما يخرج عن ولاية المحاكم المختلطة الفصل فيه وفقاً لنص المـــادة ٣٨ من لائحة تنظيمها بل هى دعوى أقيمت من أجنبى

- الجمعية اليونانية - على مصرى - جهة الوقف - موضوعها نزاع مدنى، وعلى هذا الاعتبار يكون للقضاء المختلط ولاية الفصل فيها . ومتى كانت المحكمة المختلطة مختصة بنظرها فانها تكون مختصة كذلك بنظر ما يقدم فيها من دفوع ولا يجوز إثارة البحث لدى هذه الهيئة فيما إذا كانت أخطأت أو لم تخطىء فى تطبيق أحكام التقادم متى كانت مختصة بالفصل فى الدعوى أصبح حكمها انتهائياً .

« ومن حيث إنه من ناحية أخرى فإن المحكمة الشرعية لم تكن مختصة بالقضاء فى طلب تسليم الأعيان للمدعى بوقفها إلى جهة الوقف سواء أوصفت الدعوى المرفوعة إليها بأنها دعوى استحقاق أم دعوى صحة انعقاد الوقفين ذلك لأنه إذا كانت الدعـــوى هى دعوى استحقاق فان المحكمة الشرعية لا تكون مختصة وفقاً لنص المادة ٣٨ من لائحة التنظيم بنظرها بكافة ما احتوته من الطلبات لأنها أقيمت من الوقف ـــ وهو مصرى ـــ على الجمعية وهى أجنبية ، وإذا كانت الدعوى هى صحة انعقاد الوقفين فإن ولايتها تقتصر على الفصل فى هذا الطلب دون طلب التسليم الذى لا تختص به إلا إذا كان تابعاً لدعوى استحقاق من اختصاصها ومن ثم تكون المحكمة الشرعية على كلا الاعتبارين قد خرجت عن ولايتها فيما قضت به من تسليم أعيان الوقف ويتعين وقف تنفيذ حكمها فى هذا الخصوص » .

(القضية رقم ٦ سنة ٢٠ ق تنازع الاختصاص بالهيئة السابقة) .

٢١٩
١٤ يونيه سنة ١٩٥١

تنازع الاختصاص . طلب تعيين المحكمة المختصة وفقا للمادة ١٩ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ ، يجب لقبوله أن تكون كلتا جهتى التقاضى قد قضت باختصاصها فى حالة التنازع الايجابى ، أو بعدم اختصاصها فى حالة التنازع السلبى .

المبدأ القانونى

إن مناط قبول طلب تعيين المحكمة المختصة فى حالة التنازع الايجابى أن تكون دعوى الموضوع الواحـد منظورة أمام جهتى التقاضى وأن تكون كلتاهما قضت باختصاصها بنظرها ، وفى حالة التنازع السلبى أن تكون كل منهما قضت بعدم اختصاصها . (م ١/١٩ من قانون نظام القضاء) .

وإذن فاذا كانت الواقعة هى أن الدعوى المرفوعة أمام محكمة القاهرة الابتدائية لم يدفع فيها بعدم الاختصاص ، وأن الدعوى الشرعية التى دفع فيها بعدم الاختصاص قد شطبت دون أن تقول المحكمة كلمتها فى الدفع المذكور ـــ فلا يمكن القول بأن هنـاك تنازعا بين المحكمتين يصح عرض نظره على محكمة النقض .

المحكمة

« من حيث إن الطالبة قدمت هذا الطلب بعريضة قالت فيها إنها رفعت الدعوى رقم ١٥٦ سنة ١٩٤٨ أمام محكمة مصر الشرعية على المدعى عليهم طالبة الحكم لها بوفاة والدها المرحوم مراد أرتينوف معتمديان البلغارى الجنسية وانحصار ارثه فيها باعتبارها ابنتـه الوحيدة وتسليمها أعيان التركة وهى عبارة عن أرض زراعية وأملاك ونقود وسندات وغيرها تزيد قيمتها على ١٦٠٠٠ جنيه مصرى ومنع تعرض المدعى عليهم المذكورين وذلك فى مواجهـــة

المدعى عليه الأخير بصفته حارساً على أموال الأعداء — وقالت إنه وفقاً للقانون البلغارى الواجب التطبيق ينحصر فيها الارث فرضا بغير شريك ثم ظلت هذه الدعوى تنظر أمام المحكمة الشرعية وباحدى الجلسات أضاف الحاضرعنها طلبا احتياطيا هو تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية التى تقضى باستحقاق الطالبة لنصف التركة باعتبار أنها الابنة الوحيدة للمتوفى وفى أثناء نظر الدعوى تدخل دكران معتمديان خصما ثالثا فحكم بقبوله ودفع بعدم اختصاص المحكمة الشرعية بنظر الدعوى — وأثناء نظر تلك الدعوى أمام المحكمة الشرعية اتضح للطالبة أن المدعى عليها الخامسة أليس دكران ميليكيان وهى ابنة أخى المتوفى رفعت دعوى أمام المحكمة المختلطة أحيلت على محكمة القاهرة الابتدائية بعد إلغاء المحاكم المختلطة وهى الدعوى رقم ٢٦٨٣ سنة ١٩٤٩ كلى قالت فيها أن الورثة هم اخوة المتوفى وأخواته وأبناء وبنات اخوته وأخواته. وأنه وفقاً للمادة ١٢ من قانون نظام القضاء تختص المحاكم بالنسبة الى غير المصريين بالفصل فى المنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية وأنه تفريعا على ذلك يكون القانون البلغارى هو الواجب التطبيق اعمالا للمادة ١٧ من القانون المدنى التى تقضى بأن الميراث يسرى عليه قانون المورث وقت وفاته ، وقد تدخلت الطالبة خصما فى تلك الدعوى وانتهت إلى القول بأنها وقد لجأت هى إلى المحكمة الشرعية ولجأت السيدة أليس دكران معتمديان إلى محكمة القاهرة الابتدائية فانها عملا بالمادة ١٩ من قانون نظام القضاء تطلب إلى محكمة النقض منعقدة بهيئة جمعية عمومية تعيين الجهة المختصة بالفصل فى هذا النزاع — وقدمت تأييداً لطلبها مستندات منها صورة من محاضر جلسات المحكمتين الشرعية والقاهرة الابتدائية وشهادتان الأولى تفيد أن القضية الشرعية شطبت بجلسة ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ والأخرى تفيد أن الدعوى المقامة أمام محكمة القاهرة الابتدائية أوقفت لمدة ثلاثة أشهر بجلسة ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ .

« وحيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطلب استناداً إلى أن شروط الفقرة الأولى من المادة ١٩ من قانون نظام القضاء غير متوافرة ذلك لأنه لكى يكون الطلب مقبولا يجب أن تعلن كل من المحكمتين كلتيهما فى الاختصاص بنظر الدعوى ولا سبيل الى هذا الاعلان إلى أن تصدر كل منهما حكما باختصاصها أو بعدم اختصاصها وعندها يقوم التنازع المسوغ لرفع الأمر إلى هذه المحكمة لتعيين جهة الاختصاص — وأنه لما كان يبين من وقائع الطلب أنه لم يصدر بعد حكم من إحدى الجهتين بالاختصاص أو بعدم الاختصاص — فانه لا يكون مقبولا — وقد انضم المدعى عليه الرابع فى مذكرته إلى النيابة العامة فى هذا الدفع .

« ومن حيث إن الطالبة ردت على ذلك بأن نص المادة ١٩ المشار اليها جاء مطلقا — غير مقيد بما ذهبت إليه النيابة العامة من وجوب صدور حكم من كلتا جهتى التقاضى بالاختصاص أو عدمه — وأن عدم التخلى كما يتصور فى حالة صدور حكم برفض الدفع بعدم الاختصاص يتصور كذلك فى حالة مجرد قيام الدعويين أمام الجهتين دون أن تعلن كلتاهما كلتيهما فى الاختصاص .

« ومن حيث إنه يبين من نص الفقرة الأولى من المادة ١٩ من قانون نظام القضاء التى نظمت قواعد الفصل فى التنازع على الاختصاص بين إحدى محاكم القانون العام

وبين إحدى محاكم الأحوال الشخصية أو محكمة القضاء الإدارى سواء أكان هذا التنازع إيجابياً أو سلبياً يبين من هذا النص أن مناط قبول طلب تعيين المحكمة المختصة فى حالة التنـــازع الإيجابى أن تكون دعوى الموضوع الواحد منظورة أمام جهتى التقاضى وأن تكون كلتاهما قضت بإختصاصها بنظرها . وفى حالة التنـازع السلبى أن تكون كل منهما قضت بعدم إختصاصها. ولما كانت الدعوى المرفوعة أمام محكمـــة القاهرة الابتدائية لم يدفع أمامهـــا بعدم الاختصاص وكانت الدعوى الشرعية التى دفع فيها بعدم الاختصاص قد شطبت دون أن تقول المحكمة المرفوعة أمامها كلمتها فى اختصاصها أو عدم إختصاصها بنظرها فلا يمكن القول بأن هناك تنازعا بين المحكمتين فى خصوص الاختصاص يراد من هذه المحكمة فضه بتعيين أيتهما المختصة بالفصل فى النزاع ومن ثم يكون الدفع بعـدم قبول الطلب فى محله ويتعين الحكم على مقتضاه » .

(القضية رقم ٧ سنة ٢٠ ق تنازع الاختصـاص برياسة صاحب السعادة أحمد حسن باشا رئيس المحكمة وحضور أصحاب السعادة والعزة احمد فهمى ابراهيم باشا وأحمد حلمى باشا وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وفهيم ابراهيم عوض بك وعبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك وابراهيم خليل بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

قضاء محكمة النقض المدنية

(رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين) .

٢٢٠

٥ أبريل سنة ١٩٥١

ا — هبة . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض دعوى أقامها مورث الطاعن بطلب بطلان عقد رسمى صادر منه إلى المطعون عليها الأولى ببيع منزل على أساس أن هذا العقد فى حقيقته وصية . اقامته على أن التصرف هو عقد بيع صحيح ناجز وليس ما يمنع قانونا أن يكون الثمن مشترطا وفاؤه كايراد مرتب لمدى حياة البائع وأنه بفرض أن الثمن منعدم فالعقد يظل صحيحا لأنه يكون بمثابة هبة قد تضمنها عقد رسمى . اغفاله طلب الطاعن احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت أن أجرة مثل المنزل تزيد على الإيراد المقرر مدى حياة البائع كمقابل البيع . لا يبطله . الطعن عليه بالقصور وبمخالفة القانون . على غير أساس .

ب — هبة . حكم . تسبيبه . هبة المنقول المستترة فى صورة عقد بيع . مجرد الايجاب والقبول يكفى لانعقادها وانتقال ملكية المنقول الموهوب دون حاجة إلى تسليم الشيء الموهوب . وجود ورقة ضد تكشف عن حقيقة نية المتصرف لا يغير من هذا النظر . حكم برفض دعوى أقامها مورث الطاعن بطلب بطلان عقد بيع منقولات صادر إلى المطعون عليها الثانية على أساس أن العقد فى حقيقته وصية . اقامته على أن التصرف هو هبة مستترة فى صورة عقد بيع . تحدث الحكم عن توافر ركن القبض فى التصرف . تزيد . الخطأ فيه لا يبطله .

ج — اختصاص . هبة . مسائل الهبة فى نظر الشارع . ليست كلها من مسائل الأحوال الشخصية ولا هى كلها من الأحوال العينية . الهبة محكومة بقانونين . القانون المدنى فيما أورده من أحكام لها

بالذات مكملة بالأحكام العامة للالتزامات وقانون الأحوال الشخصية فى غير ذلك من مسائلها . القبض كركن لانعقاد الهبة المفرغة فى محرر رسمى أو فى صورة عقد آخر . لم يشترطه القانون المدنى على خلاف الشريعة الاسلامية . حكم . تسبيبه . تقريره أن العقد الصادر إلى المطعون عليها الأولى هو هبة أفرغت فى قالب رسمى لذلك العقد الصادر إلى المطعون عليها الثانية ، هو هبة مستترة فى صورة عقد بيع وأن الهبة تصح قانونا إذا عملت بعقد رسمى أو صيغت فى صورة عقد بيع . الطعن عليه بمخالفة القانون استناداً إلى أنه إذ تعرض لصحة الهبة قد جاوز اختصاصه . على غير أساس متى كان الطاعن لا يثير نزاعا متعلقا بالأحوال الشخصية .

د — هبة . محكمة الموضوع . تحصيلها فهم الواقع فى الدعوى . عدم تقيدها برأى الخصوم فى بحثها عما يجب تنزيله من أحكام القانون على هذا الواقع . حكم . تسبيبه . تقريره أن العقد الصادر إلى المطعون عليها الأولى هو هبة مع أنها لم تقل بهذا الوصف . لا يعيبه (المادة ٤٨ من القانون المدنى — القديم — والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم — والمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم) .

المبادىء القانونية

١ — متى كان الحكم إذ قضى برفض الدعوى التى أقامها مورث الطاعن بطلب بطلان العقد الرسمى الصادر منه إلى المطعون عليها الأولى ببيع منزل على أساس أن هذا العقد فى حقيقته وصية قد أقام قضاءه على « أن التصرف هو عقد بيع صحيح ناجز وليس ما يمنع قانونا من أن يكون الثمن مشترطا وفاؤه كايراد مرتب لمدى حياة البائع ولو أتيح القول بأن الثمن منعدم فالعقد يظل على هذا الفرض عقدا صحيحا قانونا ناقلا للملكية لأنه يكون بمثابة هبة قد تضمنها عقد رسمى والهبة تصح قانونا إذا صيغت فى صورة عقد بيع أو عملت بعقد رسمى » . متى كان الحكم قد أقام قضاءه على هذا الأساس فانه لا يبطله اغفاله طلب الطاعن إحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت أن أجرة مثل المنزل تزيد على الإيراد المقرر مدى حياة البائع كمقابل للبيع . إذ على فرض أن هذا الإيراد هو دون ريع المنزل وأن ذلك يجعل الثمن معدوما فيعتبر العقد باطلا كبيع فإن الحكم قد أقام قضاءه على أساس أن العقد يعتبر فى هذه الحالة هبة صحيحة شكلا لافراغها فى قالب رسمى وما قرره الحكم فى هذا الخصوص صحيح قانونا ذلك أن مورث الطاعن قد أقام دعواه على أساس أن العقد فى حقيقته وصية أى تبرع مضاف إلى ما بعد الموت وقد أثبت الحكم بالأدلة السائغة التى أوردها أن التصرف صدر ناجزاً فيكون هبة صحيحة فى عقد رسمى ومن ثم فإن الطعن عليه بالقصور وبمخالفة القانون يكون على غير أساس .

٢ — إذا كانت هبة المنقول مستترة فى صورة عقد بيع فإنه يكفى لانعقادها وانتقال ملكية المنقول الموهوب بمجرد تلاقى الايجاب والقبول فى صورة عقد البيع الذى اختاره الطرفان لستر الهبة دون حاجة إلى تسليم الشىء الموهوب ولا يغير من هذا النظر وجود ورقة ضد تكشف عن حقيقة نية المتصرف . وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى برفض الدعوى التى أقامها مورث الطاعن

بطلب بطلان عقد بيع المنقولات الصادر إلى المطعون عليها الثانية على أساس أن العقد فى حقيقته وصية قد أقام قضاءه على أن التصرف هو هبة مستترة فى صورة عقد بيع فإن تحدث الحكم عن توافر ركن القبض فيها يكون تزيداً لا يضيره الخطأ فيه .

٣ — مسائل الهبة فى نظر الشارع ليست كلها من الأحوال الشخصية ولا هى كلها من الأحوال العينية ومن ثم كانت الهبة محكومة بقانونين لكل مجاله فى التطبيق — القانون المدنى فيما أورده من أحكام لها بالذات مكملة بالأحكام العامة للالتزامات وقانون الأحوال الشخصية فى غير ذلك من مسائلها . والقانون المدنى على خلاف الشريعة الإسلامية لم يشترط القبض لانعقاد الهبة المفرغة فى محرر رسمى أو فى صورة عقد آخر . وإذن فمتى كان الحكم قد أقام قضاءه على أساس أن العقد الصادر إلى المطعون عليها الأولى هو هبة أفرغت فى قالب رسمى كذلك العقد الصادر إلى المطعون عليها الثانية هو هبة مستترة فى صورة عقد بيع وأن الهبة تنعقد قانوناً إذا صيغت فى صورة عقد بيع أو عملت بعقد رسمى . فإن الطعن عليه بأنه إذ تعرض لبحث صحة الهبة قد جاوز اختصاصه مخالف القانون يكون غير صحيح متى كان الطاعن لا يثير نزاعاً متعلقاً بالأحوال الشخصية بل كل نزاعه منصب على القبض وشروطه وهو ليس بلازم لصحة انعقاد الهبة قانوناً .

٤ — متى حصلت محكمة الموضوع فهم الواقع فى الدعوى من الأوراق المقدمة إليها ومن أقوال الخصوم فيها وجب عليها أن تبحث عما يجب تنزيله من أحكام القانون على هذا الواقع غير مقيدة فى ذلك برأى الخصوم فما يعيبه الطاعن على الحكم من أنه وصف العقد الصادر إلى المطعون عليها الأولى بأنه هبة مع أنها لم تقل بهذا الوصف يكون فى غير محله .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أن مورث الطاعن . اميل الياس مطرجى . أقام الدعوى على المطعون عليهما يطلب فيها القضاء أولا ببطلان العقد الرسمى المحرر فى ١٨ من يونيه سنة ١٩٤٢ والمسجل فى ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٢ الصادر منه للمطعون عليها الأولى ببيع العقار الوارد به وثانياً ببطلان عقد بيع المنقولات الصادر منه للمطعون عليها الثانية فى ٥ من يوليه سنة ١٩٤٢ على أساس أن كلا العقدين يخفى وصية ويحق له العدول عنها وأنه يعلنهما بهذا العدول . وقد قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى بناء على الأسباب التى أوردتها . ومحصلها أن عقد بيع العقار هو عقد بيع صحيح قانونا ، وأن نقل الملكية جرى فيه ناجزاً ولم يعلق إلى ما بعد وفاة البائع ، وأنه مع افتراض أن الثمن منعدم فان هذا العقد يكون مع ذلك صحيحاً لأنه يعتبر هبة تضمنها عقد رسمى ،

وأنه فيما يتعلق بالمنقولات فان حقيقة التصرف فيها إلى المطعون عليها الثانية هى أنه هبة تمت بالقبض وأن احتفاظ الواهب بحقه فى الانتفاع بالشىء الموهوب مدى حياته وتعهد الموهوب لها بألا تتصرف فيه لا يمنعان من انعقاد الهبة صحيحة . فاستأنف الطاعن هذا الحكم . فأيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولما أضافته إليه من أسباب رداً على دفاع الطاعن الذى أورده فى صحيفة استئنافه فقرر فيه طعنه الحالى .

« ومن حيث إن الطعن بنى على سببين يتحصل (الأول) منهما فى أن الحكم المطعون فيه شابه قصور مبطل له من وجهين الأول إذ لم يرد على دفاع الطاعن بأن العقد الصادر للمطعون عليها الأولى ليس عقد بيع لانعدام الثمن بل هو من العقود التى تبيح حق الانتفاع مدة حياة البائع وطلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات أن أجرة مثل المنزل تزيد على الإيراد المقرر مدى حياة البائع كمقابل للبيع وقال إن العقد لا يعدو أن يكون فى حقيقته قرضا بربا فاحش أو عقد تأمين على الحياة وهو بهذا الوصف الأخير عقد باطل إذ هو بعيد عن الغرض الاجتماعى من التأمين وليس تابعاً لعقد أصلى . و (الثانى) لتناقض أسبابه مع أسباب الحكم الابتدائى التى أخذ بها ، ذلك أن الحكم الابتدائى أسس قضاءه على أن العقد رتب إيراداً دائماً فى مقابل البيع بينما قال الحكم المطعون فيه إنه رتب إيراداً مؤقتاً مدى الحياة مع أن ترتيب الايراد الدائم فى مقابل عقار لا ينقل ملكيته وإنما ينقل حق الانتفاع به فقط . ويشترط فى صحة الايراد المؤقت الذى يرتب بدل الثمن أن يكون قسطه أكثر من إيراد العقار المبيع وهو ما لم يتحقق فى عقد البيع المذكور .

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن المحكمة أخطأت إذ كيفت عقد بيع العقار تكييفين مخالفين لنصوصه وللقانون أما التكييف الأول فى وصفها العقد بأنه عقد بيع ناجز مع أن ذلك مخالف لنصوصه ولما يستفاد من ضآلة القسط المشترط دفعه إذ هو أقل من أجر المثل . وأن التكييف الصحيح له هو أنه عقد قرض بفائدة مقررة أحكامه فى المواد ٤٧٩ و٤٨٠ و٤٨١ من القانون المدنى (القديم) وأن القسط المشترط دفعه يجب أن يكون مشتملا على الدخل وعلى جزء من الثمن . وأما التكييف الثانى فى قول الحكم إن العقد هو عقد هبة مشروعة وهذا مخالف للقانون ونصوص العقد. أما مخالفته للقانون فلأن المحكمة غير مختصة ببحث ذلك لأن هذا البحث لا تتمسك به المطعون عليها الأولى فضلا عن أن الفصل فى صحة الهبة هو من اختصاص المحكمة الشرعية عملا بالمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم وبفرض اختصاص المحكمة الوطنية به فانها لم تطبق أحكام الشريعة الواجبة التطبيق وهى لا تعتبر الهبة صحيحة شرعا إلا إذا تخلى الواهب عن العين تخليا تاما . أما مخالفته لنصوص العقد فلأنها تدل على أن المورث لم يقصد نقل الملكية فى الحال بل قصد الوصية . وكذلك أخطأت المحكمة فى البحث فى صحة هبة المنقولات . كما أخطأت إذ استنتجت القبض وهو ركن فى الهبة لا تنعقد بدونه ، استنتجته من مجرد معاشرة الواهب الموهوب لها فى حين أنها غير ثابتة فى الأوراق وهى على كل حال لا تفيد القبض وليس أدل على نفى حيازة المطعون عليها الثانية للمنقولات أنها طلبت إقامة حارس قضائى عليها لأنها غير واضعة اليد عليها.

« ومن حيث إن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قال « إن هذا العقد (عقد بيع المنزل) قد نفذ فعلا فى أول يوليه

سنة ١٩٤٢ فاستلمت المشترية العقار وتسلمت عقود الإيجار محالة اليها وهى العقود المحررة من البائع عن جميع شقق المنزل خلاف الشقة التى احتجزها لنفسه وأجرها من الباطن لأخته كما نفذ شرط دفع الثمن بانتظام من أول يوليه سنة ١٩٤٢ إلى أن توفى البائع ، ثم قال « وإنه يتضح من نصوص عقد البيع ومن ملابساته المتقدمة أنه عقد تمليك صحيح ناجز وأن الملكية قد انتقلت به إلى المشترية ولو أتيح القول بأن الثمن منعدم فالعقد يظل على هذا الفرض عقداً صحيحاً قانوناً ناقلا للملكية لأنه يكون بمثابة هبة قد تضمنها عقد رسمى والهبة تصح قانونا إذا صيغت فى صورة عقد بيع أو عملت بعقد رسمى ، وقال الحكم المطعون فيه إنه « تبين من الاطلاع على عقد بيع المنزل الصادر للمستأنف عليها الأولى (المطعون عليها الأولى) أنه عقد بيع رسمى محرر على يد موثق العقود بمحكمة الاسكندرية المختلطة فى ١٨ يونيه سنة ١٩٤٢ ... وأن ألفاظ العقد وعباراته تدل على أنه عقد بيع صحيح ناجز . . . وليس ما يمنع قانونا أن يكون الثمن مشترطا سداده كإيراد مرتب لمدى حياة البائع ولا محل لما يقوله المستأنفان من اعتبار هذا العقد وصية لأن نقل الملكية جرى فيه ناجزاً ولم يعلق الى ما بعد وفاة البائع ولا محل أيضا لتصويره بأنه عقد قرض بفوائد ربوية فاحشة أو تشبيهه بعقود التأمين على الحياة فان عبارة العقد صريحة فى أنه عقد بيع ناجز ناقل للملكية وخال من أية إشارة إلى القرض أو التأمين على الحياة ومن ثم فلا ترى هذه المحكمة محلا لما يطلبه المستأنفان (الطاعن وأخرى) من إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الفوائد الربوية أو صلاحية البائع للتأمين على الحياة من عدمه لخروج هذا البحث عن موضوع الدعوى » .

« ومن حيث إنه لما كان يبين من هذا الذى قرره الحكم أنه وإن أغفل تحقيق دفاع الطاعن المشار اليه فى سببى الطعن فان هذا الاغفال لا يبطله ، ذلك لأنه على فرض أن الايراد المقرر فى العقد مدى حياة البائع هو دون ريع المنزل المبيع وأن هذا يجعل الثمن معدوما فيعتبر العقد باطلا كبيع — فان الحكم قد أقام قضاءه على أساس أن العقد يعتبر فى هذه الحالة هبة صحيحة شكلا لإفراغها فى قالب رسمى . وما قرره الحكم فى هذا الخصوص صحيح فى القانون ذلك أن مورث الطاعن قد أقام دعواه على أساس أن العقد فى حقيقته وصية أى تبرع مضاف إلى ما بعد الموت . وقد أثبت الحكم بالأدلة السائغة التى أوردها أن التصرف صدر ناجزاً فيكون هبة صحيحة .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى العقد الخاص بالمنقولات فانه لما كان الحكم قد أقام قضاءه على أن هبتها كانت مستترة فى صورة عقد بيع وكان يكفى فى هذه الحالة لانعقاد الهبة وانتقال ملكية المنقولات الموهوبة الى المطعون عليها الثانية مجرد تلاقى الإيجاب والقبول فى صورة عقد البيع الذى اختاره الطرفان لستر الهبة دون حاجة إلى تسليم الشىء الموهوب وكان لا يغير من هذا النظر وجود ورقة ضد تكشف عن حقيقة نية المتصرف — لما كان ذلك ، كان ما قرره الحكم من توافر ركن القبض تزيداً لا يضيره الخطأ فيه .

« ومن حيث إن ما ينعاه الطاعن على الحكم من ناحية عدم اختصاص المحكمة بالفصل فى الهبات عملا بنص المادة ١٦ من لائحة الترتيب ، مردود بأن مسائل الهبة فى نظر الشارع على ماجرى به قضاء هذه المحكمة ليست كلها من

مسائل الأحوال الشخصية ولا هي كلها من الأحوال العينية ومن ثم كانت الهبة محكومة بقانونين لكل مجاله فى التطبيق : القانون المدنى فيما أورده من أحكام لها بالذات مكملة الأحكام العامة للالتزامات وقانون الأحوال الشخصية فى غير ذلك من مسائلها ، ولما كان الطاعن لا يثير نزاعا متعلقا بالأحوال الشخصية بل كل نزاعه منصب على القبض وشروطه ، وكان القانون المدنى . على خلاف الشريعة الإسلامية لم يشترط القبض لانعقاد الهبة المفرغة فى محرر رسمى أو فى صورة عقد آخر – لما كان ذلك كانت المحكمة فى قضائها لم تجاوز اختصاصها ولم تخالف القانون. أما ما ينعاه الطاعن على الحكم من أنه وصف عقد بيع المنزل بأنه هبة مع أن المطعون عليها الأولى لم تقل بهذا الوصف فمردود كذلك بأن المحكمة متى حصلت فهم الواقع فى الدعوى من الأوراق المقدمة اليها ومن أقوال الخصوم فيها وجب عليها أن تبحث عما يجب تنزيله من أحكام القانون على هذا الواقع غير مقيدة فى ذلك برأى الخصوم .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس فيتعين رفضه » .

(القضية رقم ١٧٧ سنة ١٨ ق) .

٢٢١

٥ أبريل سنة ١٩٥١

ا — وقف . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض دعوى ناظر وقف بتبعية عين للوقف . اقامته على أن حجة الوقف لا تنطبق على العين . ما ورد بأسبابه عن وضع يد المدعى عليه على العين إنما كان تقريراً للواقع . عدم ترتيبه على ذلك تملك المدعى عليه بوضع اليد المدة المكسبة للملكية . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور استناداً الى أنه أغفل بيانا جوهرياً هو صفة وضع يد المدعى عليه . فى غير محله . المدعى عليه بحسبه إنكار دعوى الوقف فان عجز الوقف عن إثبات مدعاه كانت دعواه واجبة الرفض .

ب — وقف . ناظر الوقف لا يملك أن يضيف أعيانا الى الوقف استناداً الى مجرد عبارة واردة فى إيصال إيجار بأن الأعيان المؤجرة جارية فى الوقف متى ثبت أن حجة الوقف لا تشملها . حكم . اطراحه ماورد بهذا الإيصال . اقامته على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغاً من أن العين لا تشملها حجة الوقف . لا مسخ ولا قصور .

ج — وقف . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض تبعية عين لوقف . اقامته على أن وصف الأعيان الواردة فى الحجة لا ينطبق عليها . لا مخالفة فى ذلك للمادة ١٩ من قانون العدل والانصاف .

د — وقف . محكمة الموضوع من حقها ألا تقيم وزناً لأية ورقة لا تطمئن إليها متى ظهر لها بجلاء من ظروف الدعوى عدم صحتها . مثال . تعويلها فى قضائها على ما ورد بسجل المحكمة الشرعية عن بيان العين الموقوفة دون ما ورد عنها بالحجة المقدمة من الطاعنين . لا مخالفة فيه للقانون .

هـ — وقف . محكمة الموضوع . تقيدها بما يطلبه الخصوم . مثال . دعوى بتبعية عين إلى وقف . الحكم برفضها . إيراد الحكم ضمن أسبابه أن ملكية الوقف بقيت شائعة ولم يقم دليل على حصول فرز وتجنيب لها . النعى على الحكم أنه لم يقض للوقف بحصته شائعة استناداً إلى هذا الذى قرره . لا يكون له محل ما دام ناظر الوقف لم يعدل طلباته التى أقام الدعوى على أساسها .

و — وقف . دعوى . طلبات . تسليم . طلب ناظر الوقف التسليم على أساس أن العين المطلوب تسليمها تابعة للوقف . الحكم برفض هذا الطلب تبعاً لرفض الطلب الأصلى . لا مخالفة فيه للقانون (المادتان ٢٩٢/١٠٣ من قانون المرافعات — القديم — والمادة ١٩ من قانون العدل والانصاف) .

المبادىء القانونية

١ — متى كان الحكم إذ قضى برفض دعوى تبعية العين موضوع النزاع للوقف

الذى يمثله الطاعنون إنما أقام قضاءه على أن حجة الوقف لا تنطبق عليها ، أما ما ورد بأسبابه عن وضع يد المطعون عليهم على العين فقد كان تقريراً للواقع ولم يرتب عليه تملكهم بوضع اليد المدة المكسبة للملكية إذ وهم مدعى عليهم فى الدعوى بحسبهم إنكار دعوى الوقف فإن عجز عن إثبات مدعاه كانت دعواه واجبة الرفض ، فإن ما ينعاه عليه الطاعنون من خطأ فى تطبيق القانون وقصور استناداً إلى أنه أغفل بياناً جوهرياً هو صفة وضع يد المطعون عليهم . هذا النعى يكون فى غير محله .

٢ — ناظر الوقف لا يملك أن يضيف أعياناً إلى الوقف استناداً إلى مجرد عبارة واردة فى إيصال إيجار بأن الأعيان المؤجرة جارية فى الوقف متى ثبت أن حجة الوقف لا تشملها . وإذن فمتى كان الحكم إذ أطرح ما ورد بإيصالات الأجرة الصادرة من أسلاف المطعون عليهم من أنهم « قاموا بدفع أجرة العين موضوع النزاع بحسب ما كان جارياً من نظار الوقف السابقين ومن آبائهم وأجدادهم » قد أسس قضاءه على ما استخلصته المحكمة استخلاصاً سائغاً من أن العين لا تشملها حجة الوقف وأن عقد الإيجار المشار إليه سبق أن قضى بفسخه وبالتسليم من زمن بعيد ولما أراد الوقف تسلم العين المؤجرة استشكل واضع اليد وقضى نهائياً لمصلحته وبرفض طلبات الوقف قبله ، فإن الطعن عليه بالمسخ والقصور يكون غير صحيح .

٣ — متى كان الحكم إذ قضى برفض تبعية العين موضوع النزاع للوقف الذى يمثله الطاعنون قد أقام قضاءه على أن وصف الأعيان فى الحجة لا ينطبق عليها فإن النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أنه خالف المادة ١٩ من قانون العدل والانصاف التى تنص على أنه « لا يشترط لصحة الوقف تحديده بعد كونه معلوماً فشهرته تغنى عن تحديده » هذا النعى يكون غير صحيح إذ الحكم لم يقض بعدم صحة الوقف لعدم بيان حدود الأعيان الموقوفة .

٤ — من حق محكمة الموضوع ألا تقيم وزنا لأية ورقة لا تطمئن إليها متى ظهر لها بجلاء من ظروف الدعوى عدم صحتها . إذن فلا تثريب عليها إن هى عولت فى قضائها على ما ورد بسجل المحكمة الشرعية عن بيان العين الموقوفة دون ما ورد عنها بالحجة المقدمة من الطاعنين ومن ثم فان الطعن على الحكم بمخالفة القانون استناداً إلى أنه أهدر الأصل واعتمد الصورة يكون فى غير محله .

٥ — المحكمة فى قضائها مقيدة بما يطلبه الخصوم . وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى برفض الدعوى التى أقامها الطاعنون بتبعية العين موضوع النزاع إلى الوقف الذى يمثلونه قد أورد ضمن أسبابه أن ملكية

الوقف بقيت شائعة ولم يقم دليل على حصول فرز وتجنيب لها ، فإن ما ينعاه عليه الطاعنون من أنه لم يقض للوقف بحصته شائعة استناداً إلى هذا الذى قرره ضمن أسبابه لايكون له محل ما دام لم يثبت أنهم عدلوا طلباتهم التى أقاموا الدعوى على أساسها .

٦ — إذا طلب الطاعنون التسليم على أساس أن العين المطلوب تسليمها تابعة للوقف الذى يمثلونه فإن المحكمة تكون على صواب فى رفض هذا الطلب تبعاً لرفض الطلب الأصلى متى كان قد ثبت لها أن العين غير تابعة للوقف ومن ثم فإن الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون فى غير محله .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى، حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أنه بمقتضى حجة شرعية مؤرخة فى ٢٠ من شعبان سنة ١١٣٨ هـ . أوقف السيد منصور أغا أعيانا منها جميع الحصة التى قدرها الربع والسدس عشرة قراريط ونصف قيراط. على الشيوع فى كامل الأربع القطع الأراضى الكائنة خارج ثغر الاسكندرية المحددة من الشرق برمل أبى قير بجوبة بن حصوة شركة الحاج خليفـــه الرجالى والحاج زين الدين معيكة المعروف إحداهما بسيدى كمال والثانية بغيط عبيد والثالثة بالعنبرى والرابعة تعرف بالرقيق وصارت الحصة المذكورة من كل قطعة من القطع سالفة الذكر قطعة على حدة ، وبعد حوالى مائة وخمسين سنة من إنشاء الوقف المذكور أصدر محمد خليفة سردينة (مورث الثلاثة الأولين من المطعون عليهم) وابراهيم دسوقى سردينه (مورث باقى المطعون عليهم ما عدا الأخيرين) وأخوه حميـــده سردينه ، ثلاثة محررات إلى الحاج مصطفى سعيد ناظر الوقف جاء بها أنه تسلم منهم إيجار غيط حميدة المعروف بغيط سيدى كمال الجارى فى الوقف لغاية سنة ١٢٨١ هـ . الموافق سنة ١٨٦٤ ميلادية بحسب ما كان جاريا من نظار الوقف السابقين ومن آبائهم وأجدادهم ، ثم حـــدث أن امتنع المستأجرون عن دفع الايجار فأقام عليهم ناظر الوقف فى ٣٠ من ابريل سنة ١٨٩٩ الموافق ٢٠ الحجة سنة ١٣١٦ هـ دعوى أمام محكمة العطارين طالبا الحكم عليهم بمبلغ الايجار المتأخر والفسخ والتسليم . وفى ٢٢ من ابريل سنة ١٩٠٢ قضت محكمة العطارين بوقف الدعوى حتى يحكم فى النزاع فى الملك . فاستأنف ناظر الوقف ذلك الحكم وفى ١٢ من فبراير سنة ١٩٠٣ قضت محكمة الاسكندرية بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام المستـأجرين بالايجار والفسخ تأسيسا على « أن المادة ٣٦٢ مدنى (قديم) لاتستلزم حتما أن يكون المؤجر هو المالك والمستأجر غير مالك ، إذ أنه لاينقل بها إلا الانتفاع ومن ثم لا يكون الحكم بإلزام المستأجرين بدفع الأجرة للمؤجر حكما للمؤجر بملكيته العين فى مواجهة المستأجر» استشكل المدعو ابراهيم سلومه الفرنسى الجنسية عند تنفيذ ذلك الحكم فأوقف المحضر تنفيذه ، وفى ١٩٠٣ أقام هو ومحمود محمد خليفة واحمد الحارس دعوى تثبيت ملكية أمام محكمة الاسكندرية المختلطة على ناظر الوقف وأقام ناظر الوقف دعوى فرعية مطالبا إياهم جميعا بالريع والتعويض، وفى ١٢ من فبراير سنة ١٩٠٥ أثناء سير الدعوى باع ابراهيم سلومة عشرة

أفندنة إلى محمود محمد خليفة ومحمد محمد سردينة والسيد محمد سردينة بعقد مسجل، كما باع العشرة الأفدنة الأخرى إلى أولاد ابراهيم سردينة ، ثم توفى سلومه وأعلن ورثته . وفى ١٣ من ابريل سنة ١٩١٥ قضت محكمة الاسكندرية المختلطة برفض دعوى الاستحقاق وبالايجار . استأنف المحكوم عليهم وفى ٦ من فبراير سنة ١٩١٧ قضت محكمة استئناف الاسكندرية المختلطة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض طلب الوقف فيما يتعلق بالأرض الواقع بشأنها النزاع، وفى ٧ من سبتمبر سنة ١٩٣٠ أقام الطاعنون هذه الدعوى أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية على المطعون عليهم بطلب تثبيت ملكية الوقف للأرض موضوع النزاع ، فدفع المطعون عليهم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها من المحكمة المختلطة، فقضت المحكمة الابتدائية برفض الدفع وأيد الحكم فى الاستئناف ، وفى أول يناير سنة ١٩٣٥ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية برفض الدعوى استناداً إلى أن الحدود الواردة فى إيصال الايجار المؤرخ فى ٢٤ ربيع أول سنة ١٢٨٢هـ لاتطبق على الحدود الواردة بحجة الوقف إذ ذكر فى الايصال أن الحد البحرى ينتهى إلى البحر المالح (البحر الأبيض) فى حين أن هذا الحد غير وارد فى الحجة المذكورة مع أنه من الحدود الثابتة وأن ناظر الوقف لايمكنه أن يبدل أو يغير فى أعيان الوقف بدون اتخاذ الاجراءات القانونية المؤدية إلى ذلك وأن الوقف لايتملك بوضع اليد .

استأنف نظار الوقف هذا الحكم وفى ١٢ من مايو سنة ١٩٤٨ قضت محكمة استئناف الاسكندرية بتأييده .

« ومن حيث إن الطاعنين أقاموا الطعن على ثمانية أسباب وبالسبب الأول منها ينعون على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ذلك أن محصل السبب الأول الذى أقام عليه الحكم قضاءه : هو أن المطعون عليهم الستة الأولين وأسلافهم من قبل كانوا يضعون اليد على العين محل النزاع من قديم الزمان ومازالوا واضعى اليد عليها وهذا الذى جاء بالحكم لايمكن أن ينفى دعوى الوقف ويثبت ملكية المطعون عليهم ذلك أنه أغفل بيانا جوهريا هو صفة وضع اليد فقد كان الوقف يعتمد على عقود الايجار التى أقر مورثو المطعون عليهم فيها بأن يدهم ويد آبائهم وأجدادهم كانت يد استئجار من الوقف وأن الأعيان المؤجرة جارية فى الوقف ، ومتى كان الحال كذلك فان يد المطعون عليهم تكون يد نيابة عن الوقف ومن ثم لايمكن أن تنقلب إلى يد مالك وتسلب الوقف ملكه عملا بالمادة ٧٦ مدنى (قديم) .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم إذ قضى برفض دعوى تبعية العين للوقف انما أقام قضاءه على أن حجة الوقف لاتنطبق عليها ، أما ماورد بأسبابه عن وضع يد المطعون عليهم على العين موضوع النزاع فانما كان منه تقريراً للواقع ولم يرتب عليه تملكهم العين بوضع اليد المدة المكسبة للملكية إذ وهم مدعى عليهم فى الدعوى يحسبهم انكار دعوى الوقف فان عجز الوقف عن اثبات مدعاه كانت دعواه كما قضى الحكم واجبة الرفض ومن ثم لايكون فيما أورده الحكم فى هذا الخصوص خطأ فى القانون أو قصور يعيبه .

« ومن حيث إن محصل الأسباب الثانى والرابع والخامس والسادس هو أن الوقف أسس دعواه على سندين أحدهما حجة الوقف والآخر إقرار كتابى صادر من مورثى المطعون عليهم بأوراق الإيجار الصادرة منهم فى سنة

١٢٨٢ هـ لناظر الوقف إذ جاء بها أن العين المؤجرة « جارية فى وقف السيد منصور النجار » وقد أهدر الحكم حجية هذه الاقرارات دون أن يبين سبباً لذلك وهذا يعتبر مسخاً لها وقصوراً فى التسبيب يبطله .

« ومن حيث إنه جاء بالحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه « . . . أنه بالنسبة للإيصال المؤرخ فى ٢٤ ربيع الأول سنة ١٢٨٢ هـ ، فانه وإن كان اشتمل على حدود العشرين فدانا فان هذه الحدود لا تنطبق على حدود الأطيان المبينة بحجة الوقف وليس أدل على ذلك من أنه ذكر فى هذا الايصال أن الحد البحرى ينتهى الى البحر المالح (البحر الأبيض) ولم تحدد حجة الوقف بهذا الحد مع أنه من الحدود الثابتة والتى لا يفوت الواقف ذكرها ، وحيث إن المدعين استندا على هذا الإيصال باعتبار أنه تسليم من مورثى المدعى عليهم بأن العشرين فدانا المبينة به ملك للوقف ولكن فاتهما أن ناظر الوقف لا يمكنه أن يبدل أو يغير فى أعيان الوقف بدون اتخاذ الاجراءات القانونية الموضوعة لهذا الغرض فلا يمكن إذن اعتبار الايصال السالف ذكره متمما لحجة الوقف مفصلا لما أجمل فيها ومن ثم يسقط الاستدلال به على ملكية الوقف للأرض موضوع النزاع مهما طال وضع يد نظاره عليها » وهذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون وفيه الرد الكافى على ما ينعاه عليه الطاعنون ذلك أن ناظر الوقف لا يملك أن يضيف أعيانا إلى الوقف استناداً الى مجرد عبارة عابرة واردة فى إيصال إيجار بأن الاعيان المؤجرة جارية فى الوقف متى ثبت أن حجة الوقف لا تشملها ، وهو بعد نظر سليم لما تقدم ولما أورده الحكم فى أسبابه من أن عقد الايجار المشار اليه قضى فى سنة ١٩٠٣ بفسخه وتسليم العين المؤجرة ولما شرع الوقف فى تنفيذ ذلك الحكم استشكل فيه واضع اليد عليها وكان أجنبى الجنسية وطرح النزاع على المحكمة المختلطة فى سنة ١٩٠٣ فقضت فيه بحكم نهائى لمصلحة خصوم الوقف وباء الوقف بالخسران.

« ومن حيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم أنه خالف القانون وعابه قصور فى التسبب من أربعة وجوه (الأول) إذ قال عما جاء بالحجة خاصاً بعين النزاع إنه يحيط به الإبهام من عدة وجوه لأنه لا يبين منه مساحة هذه القطعة وحدودها وفى هذا الذى جاء بالحكم ما يخالف المادة ١٩ من قانون العدل والانصاف خاصا بأحكام الأوقاف إذ تنص على أنه « لا يشترط لصحة الوقف تحديده بعد كونه معلوما فشهرته تغنى عن تحديده » .

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأن تقدير الشهرة فى ذاتها مسألة موضوعية وكذلك تقدير ما إذا كانت تغنى عن بيان مساحة أعيان الوقف وحدودها ، على أن الحكم لم يقض بعدم صحة الوقف لعدم بيان حدود الأعيان الموقوفة وإنما قرر أن وصف الأعيان فى الحجة لا ينطبق على الأرض موضوع النزاع .

« ومن حيث إن حاصل الوجه الثانى من هذا السبب هو أنه جاء بالحكم أنه لم يرد بالحجة كيف حصلت القسمة مع الحاج خليفة الرجالى والحاج زين الدين وكان من نتيجتها اختصاص الوقف بقطعة على حدة وأن هذه القطعة التى اختص بها هى غيط حميدة المشهور بسيدى كمال وبذلك لم يقم الحكم وزناً لعقود الايجار التى أقر فيها مورثو المطعون عليهم بأن العين المؤجرة جارية فى الوقف والتحديد الوارد فى هذه العقود حجة عليهم لا يصح معه القول بأن الوقف لم يختص بالعين المذكورة ، هذا فضلا عن أن

القسمة كما يصح أن تحصل بعقد كتابى يصح أن تحصل بوضع اليد المدة الطويلة ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص قد خالف القانون .

« ومن حيث إن ما ورد بهذا الوجه إنما هو تكرار لما جاء بالسبب الثانى وقد سبق الرد عليه .

« ومن حيث إن حاصل الوجه الثالث من السبب الثالث هو أن الحكم أهدر ما جاء بتقرير الخبير من أن عين النزاع تشملها حجة الوقف لما ورد بها من أن إحدى القطع معروفة بسيدى كمال مستنداً فى ذلك إلى أنه لم يرد بسجل المحكمة الشرعية الذى اطلعت عليه المحكمة عند انتقالها ذكر لسيدى كمال ، بل وردت فيه عبارة السلسلة بدلا منه مع أن الحجة الوارد بها سيدى كمال هى أصل الاشهاد الذى يحمل توقيع القاضى الشرعى أما الموجود بالسجل فهى صورة منقولة عن الأصل والأصل فى العقود الرسمية هو الذى يعول عليه بخلاف الصورة التى لا حجية لها ومن ثم يكون الحكم قد خالف القانون إذ أهدر الأصل واعتمد الصورة .

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأن الحكم إذ عول فى قضائه على ما ورد بسجل المحكمة الشرعية عن بيان القطع الموقوفة دون ما ورد عنها بالحجة المقدمة من الطاعنين ، برر اعتماده على ما ورد فى السجل عن القطعة الأولى بأنها معروفة بالسلسلة لا بسيدى كمال كما ورد فى الحجة المشار اليها بأن إشهاد التأجير الذى أجرت بموجبه القطع الأربع للواقف قبل وقفها وردت به عبارة السلسلة تعريفا للقطعة الأولى لا عبارة سيدى كمال وأن ما ورد بالسجل فى هذا الخصوص يطابق تماما ما ورد بالصورة الرسمية للحجة المقدمة من المطعون عليهم إلى محكمة الموضوع وبذلك يكونان منقولين عن الأصل الصحيح للحجة — ولما كانت الأدلة التى أوردها الحكم من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى اليها . وكان من حق المحكمة أن لا تقيم وزناً لأية ورقة لا تطمئن اليها متى ظهر لها بجلاء من ظروف الدعوى عدم صحتها — لما كان ذلك كان ما ينعاه الطاعنون على الحكم من الخطأ فى القانون فى هذا الخصوص لا أساس له .

« ومن حيث إن الوجه الرابع من السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم إذ أهدر ما قام به الخبير من مباحث وأغفل ما أورده فى تقريره من أدلة على انطباق حجة الوقف على الأرض موضوع النزاع اعتماداً فقط على ما ثبت من محضر انتقال المحكمة على ما أنف ذكره مما اعتبره حجة دامغة لا تقوم معها قائمة للحجة الشرعية المقدمة من الطاعنين . إذ قضى بذلك جاء مشوبا بالقصور .

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأن الحكم أورد أسبابا وافية تكفى لحمل قضائه بأن أرض النزاع لا تدخل فى حجة الوقف فلا جناح عليه إن هو لم يرد على كل مناحى الدفاع وأقوال الخصوم .

« ومن حيث إن الطاعنين ينعون على الحكم بالسبب السابع التناقض بين أسبابه ومنطوقه إذ جاء بأسبابه أن ملكية الوقف بقيت شائعة ولم يقم دليل على حصول فرز وتجنيب لها وقضى فى منطوقه برفض دعوى الوقف . وكان عليه والحالة هذه أن يحكم للوقف بحصته الأصلية شائعة لا أن يتخذ من هذا الذى ذكره سببا لرفض دعوى الوقف برمتها .

« ومن حيث إن هذا النعى مردود بأن

المحكمة فى قضائها مقيدة بما يطلبه الخصوم ولم يقدم الطاعنون ماينبت أنهم عدلوا طلباتهم التى أقاموا الدعوى على أساسها .

« ومن حيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الأخير على الحكم مخالفة القانون ذلك أنهم طلبوا الحكم (أولا) بثبوت الملكية . و (ثانيا) بكف المنازعة . و (ثالثا) بتسليم العين موضوع النزاع والحكم إذ ذهب فى أسبابه الى القول بأن الوقف كان ينتفع بالأرض موضوع النزاع بطريق الايجار فكان من المتعين ألا يرفض طلب التسليم لأن هذا الطلب كما يصح بناؤه على دعوى الملكية قد يترتب أيضا على عقد الايجار .

« ومن حيث إن الطاعنين طلبوا التسليم على أساس أن العين المطلوب تسليمها تابعة للوقف فلما لم يثبت ذلك كانت المحكمة على صواب فى رفض هذا الطلب تبعا لرفض الطلب الأصلى .

« ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس . ومن ثم يتعين رفضه » .

(القضية رقم ١٨٦ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة وحضور عبد المعطى خيال بك بدلا من عبد العزيز محمد بك المستشار) .

٢٢٢

٥ أبريل سنة ١٩٥١

بيع . قوة الأمر المقضى . البائع لا يمثل المشترى فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع بعد تسجيل عقد البيع . الحكم الصادر ضد البائع باعتباره غير مالك للعين المبيعة . لا يعتبر حجة على المشترى الذى سجل عقد شرائه قبل صدوره ولم يختصم فى الدعوى .

المبدأ القانونى

البائع لايمثل المشترى منه فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع بعد تسجيل عقد البيع. ومن ثم فالحكم الصادر ضد البائع باعتباره غير مالك للعين المبيعة لا يعتبر حجة على المشترى الذى سجل عقد شرائه قبل صدور هذا الحكم ولم يختصم فى الدعوى .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه وأوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أن محمد القديس ومحبوبة ونبوية ونفيسة وزنوبة وآخرين من ورثة المرحوم محمد بك الجندى رهنوا إلى محمد بك خليل ٢٤ فدانا رهنا حيازيا بموجب عقد مسجل فى ٢٨ من يونيه سنة ١٩٠٤ وفى ١٧ من فبراير سنة ١٩٠٧ تخارج محمد القديس مع نبوية ومحبوبة . وفى سنة ١٩٠٨ أقامت نبوية ومحبوبة الدعوى رقم ١٠٦٢ سنة ٩٠٨ كلى مصر على محمد القديس بطلب بطلان التخارج فقضى برفضها . وبعقد مسجل فى ٨ من أغسطس سنة ١٩٠٨ باع محمد القديس إلى محمد بك خليل ٤ أفدنة و ١٢ قيراطاً منها فدانان بحوض الخسين والملاحة وكانت زنوبة ونبوية قد رفعتا دعوى القسمة رقم ١٥٩٨ سنة ١٩٠٥ كلى مصر وحكم فيها باختصاص نبوية بسبعة أفدنة هى نصف القطعة رقم ١٥ الواردة فى تقرير الخبير بزمام المنوات بحوض الملاحة وتسلمتها بمحضر تسليم مؤرخ فى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ وبعقد مؤرخ فى ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٢٣ ومسجل فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٢٣ اشترى محمد احمد الجنيدى المطعون عليه الأول ٧ أفدنة من نبوية ، و ١٢ قيراطا من محبوبة واشترى بعقد مسجل فى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ — ١٦ قيراطا و ١٧ سهما من نفيسة وتملك ١٧ قيراطا بحكم رسو مزاد صادر لمصلحته ضد محمد القديس فى ٣١ من ديسمبر سنة

١٩٢٢ ومسجل فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ وبموجب عقد مسجل فى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٣١ باع محمد بك خليل إلى حسانين على ابو الحسن مورث الطاعنين فدانين وقيراطين و ٤ أسهم بحوض الخمسين والملاحة . وفى سنة ١٩٢١ أقام السيد احمد الشريف عن نفسه وبصفته وليا على أولاده ورثة زنوبة الدعوى رقم ٤٦٣ سنة ١٩٢١ كلى مصر على محمد بك خليل بطلب استهلاك دين الرهن فتدخل فى الدعوى محمد احمد الجنيدى المطعون عليه الأول خصما ثالثا منضما إلى المدعى فى طلباته باعتباره مشتريا لجزء من العين المرهونة وقبلته المحكمة . وعلى أثر ذلك قام النزاع بينه وبين المدعى بشأن ملكية المقادير التى اشتراها الخصم الثالث من نفيسة ومحمد القديس والتى زعم المدعى أنه اشتراها هو الآخر من محمد القديس بعقد لم يسجل صادر فى سنة ١٩٢٥ فقضت المحكمة بالإيقاف حتى يفصل فى دعوى الملكية . فأقام المطعون عليه الأول الدعوى رقم ٣٣٥ سنة ١٩٣٤ كلى مصر على محمد بك خليل وورثته سيد سيد احمد الشريف طالبا تثبيت ملكيته إلى ٧ أفدنة و١٢ قيراطا والتسليم وشطب التسجيلات فدفع المدعى عليهم الدعوى بأن محمد القديس تخارج مع نبوية ومحبوبة وأنه بعد ذلك باع المقدار موضوع الدعوى إلى مورثهم فى أول ابريل سنة ١٩٢٥ فحكمت المحكمة ابتدائيا للمطعون عليه الأول بطلباته مؤسسة حكمها على أن عقد البيع الذى استند إليه المدعى عليهم غير مسجل فهو غير ناقل للملك وأن عقد التخارج غير جدى لأسباب ذكرتها فى حكمها فاستأنف المحكوم عليهم الحكم . والمحكمة حكمت فى الاستئناف رقم ٧٣٣ سنة ٥٣ق بتأييد الحكم المستأنف بالنسبة للملكية وإلغائه بالنسبة للتسليم وشطب التسجيلات مؤسسة حكمها على أن عقد التخارج والحكم الصادر برفض الدعوى ببطلانه لم يسجلا فلا يكونان حجة على الغير (محمد احمد الجنيدى المطعون عليه الأول) الذى سجل عقده فى سنة ١٩٢٣ دون أن يقوم دليل على سوء نيته وأن عدم وضع يد المطعون عليه الأول على العين سببه أن هذه الأطيان مرهونة رهنا حيازيا إلى محمد بك خليل ولا يزال الرهن قائما وأن النزاع لا يشمل الـ ١٤ فدانا التى يدعى محمد بك خليل أنه اشتراها من الأطيان المرهونة وأن القول بأن مساحة حوض الخمسين ١٠ أفدنة وليست ١٤ فدانا وأن من الـ ١٠ أفدنة أطيانا لآخرين لا أثر له فضلا عن عدم تقديم أى إثبات على ملكية الآخرين وأما عن التسليم فلا محل له إلا بعد الفصل فى دعوى استهلاك دين الرهن وعلى أثر ذلك عجلت دعوى الاستهلاك تلك وقضى فيها فى ٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٠ بشطب الرهن وإلزام ورثة المرتهن بمبلغ ٩٧ ج قيمة ما زاد على الدين من فائض الريع وكان المطعون عليه الأول قد أقام الدعوى رقم ١٢٠٢ سنة ١٩٣٩ كلى مصر وقضى فيها بتاريخ ٢٣ من يوليه سنة ١٩٣٩ بوضع الأطيان مشتراه بالعقود السابق الاشارة اليها بعد استبعاد الـ ١٧ قيراطا التى رسا عليه مزادها تحت الحراسة القضائية لحين الفصل فى دعوى استهلاك دين الرهن .

وفى ١٣ و ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٢ أقام زكى حسنين ابو الحسن وأمين حسنين أبو الحسن الطاعنان الدعوى رقم ١٣ سنة ١٩٤٥ كلى الجيزة على الشيخ محمد احمد الجنيدى المطعون عليه الأول ووزارة المالية وطلبا الحكم بتثبيت ملكيتهما إلى ٤س و٢ط و٢ف الموضحة بالعريضة وإعادة التكليف اليهما فحكمت محكمة الجيزة الابتدائية فى ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ برفض الدعوى

مؤسسة حكمها على أنه لانزاع بين الطرفين على أن القدر موضـوع الدعوى يدخل فى الأطيان موضوع عقد المطعون عليه الأول وعلى أن محمد بك خليل البائع لمورث الطاعنين اختصم فى الدعوى رقم ٤٦٣سنة ١٩٢١ كلى مصر باعتباره دائنا مرتهنا وأن وضع يده على مايملكه المطعون عليه الأول إنما كان بهذه الصفة وقد قضى نهائيا فى مواجهته فى الدعوى رقم ٣٣٥ سنة ١٩٣٤ كلى مصر بملكية المطعون عليه الأول إلى ١٢ط و٧ف يدخل فيها ٤س و ٢ ط و ٢ ف موضوع هذه الدعوى كما قضى فى مواجهة ورثته بشطب ماله من تسجيلات مع إلزامهم بما زاد على الدين من فائض الريع وهو مبلغ ٩٧ ج بالحكم الصادر فى القضية رقم ٤٦٣ سنة ١٩٢١ كلى مصر ــ ولما كان مورث الطاعنين إنما يستند إلى عقد تمليك صادر له من محمد بك خليل وقد قضى بأنه لايملك ماباعه إليه فلا يمكن أن يكون للمشترى حقوق أكثر من حقوق البائع لأنه خليفته وأنه عن الادعاء بالتملك بوضع اليد المدة الطويلة فان محمد بك خليل كان يضع اليد بصفته دائناً مرتهناً فليس للمشترى أن يستفيد من وضع يده إلا بالصفة التى كان بها وفى المدة التالية كان النزاع محتدما بين الطرفين وكان المطعون عليه الأول يوقع حجوزاً ضد الطاعنين فكانا يرفعان دعاوى الاسترداد وذلك فى مجوعة يدل على عدم الهدوء فى وضع اليد وعلى انتفاء الأركان التى يتطلبها وضع اليد المكسب للملك . استأنف الطاعنان هذا الحكم ومحكمة الاستئناف قضت بحكمها المطعون فيه بتأييده لأسبابه مضيفة إليها أن العقد المسجل فى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٣١ الذى يستند إليه الطاعنان والصادر لمورثهما من محمد بك خليل ذكر فيه أن هذا الأخير تملك عن طريق التكليف ووضعه اليد المدة الطويلة ولم يشر فيه إلى عقد سنة ١٩٠٨ . وان المطعون عليه الأول وفرج عوده سرحان أجرا لآخر تسعة أفدنة ونفذ المستأجر العقد بالتسليم فى ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٣١ ومع أن هذا التاريخ لاحق لعقد شراء مورث الطاعنين فانه لم ينازع فى التسليم باعتباره مالكا ونازع محمد بك خليل ذلك بالدعوى رقم ٩٤١ سنة ١٩٣٢ مدنى الجيزة التى طلب فيها إلغاء محضر التسليم استنادا إلى عقد الرهن الحيازى لا إلى عقد البيع الصادر له سنة ١٩٠٨ وذلك يدل على أن الدائن المرتهن كان يضع اليد دون غيره بصفته المذكورة . وأن محمد بك خليل رفع الدعوى رقم ٧٨٥ سنة ١٩٢٧ مدنى الجيزة على ورثة محمد القديس لتعرضهم له فى أربعة أفدنة ضمن السبعة محل النزاع وطلب منع التعرض استناداً إلى أنه يضع اليد عليها بموجب عقد الرهن الحيازى وقضى له بطلباته ولم يستند إلى عقد البيع سالف الذكر فقرر الطاعنان الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

« ومن حيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه عاره قصور فى التسبيب كما أخطأ فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى ذلك أولا أن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أهمل بحث عقدى التمليك اللذين استند اليهما الطاعنان فى إثبات ملكيتهما للقدر موضوع النزاع وهما العقد المسجل فى ٨ من أغسطس سنة ١٩٠٨ الصادر من محمد القديس إلى محمد بك خليل والعقد المسجل فى ٩ نوفمبر سنة ١٩٣١ الصادر من محمد بك خليل إلى حسانين على أبو الحسن مورثهمـــا . ولم تعن محكمة الاستئناف ببحث هذين العقدين رغم تمسك الطاعنين بهما أمامها سواء فى صحيفة الاستئناف أم فى المذكرة المقدمة منهما اليها و (ثانيا) أنه اعتبر الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٣٥ سنة

١٩٣٤ كلى مصر واستئنافه رقم ٧٣٣ سنة ٥٣ ق حجة على الطاعنين على اعتبار أنه صدر فى مواجهة محمد بك خليل البائع لمورثهما مع أن المشترى لا يعتبر خلفا خاصا للبائع فى أى نزاع يحصل بعد البيع بشأن العقار المبيع ، ومع أن محمد بك خليل لم يختصم فى تلك الدعوى بوصفه مالكا بل كان اختصامه فيها بوصفه مرتهنا رهنا حيازيا . ولم تكن الأطيان موضوع النزاع محل بحث فى الدعوى المذكورة ولم يرد بالحكم الصادر فيها أن محمد بك خليل لا يملك ما باعه لمورثهما على خلاف ما قرره الحكم المطعون فيه و(ثالثا) اعتبر الحكم أن وضع اليد المكسب بالمدة الطويلة لم يتوافر للطاعنين استناداً إلى أن البائع لهما كان يضع اليد بوصفه دائنا مرتهنا لا مالكا وإلى أن وضع يدهما لم يكن هادئاً بسبب الحجوز التى كان يوقعها المطعون عليه الأول وآخرون على زراعة الطاعنين رغم ما هو ثابت من الأحكام الصادرة بشان استرداد الحاصلات المحجوز عليها من أنها ملك للطاعنين وأن الحجوز كيدية وقد كانت هذه الأحكام تحت نظر محكمة الموضوع و (رابعا) أهدر الحكم المطعون فيه قيمة العقد المسجل فى ٨ من أغسطس سنة ١٩٠٨ الصادر من محمد القديس إلى محمد بك خليل بحجة أن العقد المسجل فى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٣١ الصادر من محمد بك خليل إلى مورث الطاعنين لم ترد فيه إشارة إلى أن البائع تملك بموجب العقد المسجل سالف الذكر الصادر له من محمد القديس بل ورد به أنه تملك القدر المبيع عن طريق التكليف وبوضع اليد المدة الطويلة فى حين أن ذلك لا يؤدى إلى إهدار العقد الصادر سنة ١٩٠٨ سواء نص فى عقد سنة ١٩٣١ على أن البائع تملك بعقد مسجل أم بوضع اليد فكلا السببين صحيح وهما من أسباب كسب الملك و (خامسا) استند الحكم الى أن الطاعنين لم ينازعا فى محضر التسليم المؤرخ فى ٢٤ من فبراير سنة ١٩٣١ الذى تسلم بموجبه الأرض المتنازع عليها شخص استأجرها مع أرض أخرى بموجب عقد إيجار صادر له ممن يدعى محمد فرج سرحان . وأن محمد بك خليل عند رفعه الدعوى رقم ٩٤١ سنة ١٩٣٢ بطلب إلغاء محضر التسليم استند فقط إلى عقد الرهن الحيازى دون عقد سنة ١٩٠٨ واتخذ الحكم من ذلك دليلا على أن الأرض كانت فى وضع يد محمد بك خليل بصفته دائنا مرتهنا لا مالكا وليست فى وضع يد الطاعنين. فى حين أن القدر المتنازع عليه لم يدخل فى الأطيان التى شملها محضر التسليم بل كان فى وضع يد الطاعنين . كما ثبت من الأحكام الصادرة فى القضايا رقم ٢٢٧٥ سنة ١٩٣٢ مدنى الجيزة ، و ٢٧٠٠ سنة ١٩٣٣ مدنى الجيزة ، و ٩٠١ سنة ١٩٤٢ و ٢٠٨٩ سنة ١٩٣٩ مستعجل مصر و ٩٠٢ سنة ١٩٤٢ وكلها صدرت لمصلحة الطاعنين وتقطع فى أنهما هما واضعا اليد على الأطيان محل النزاع ولذلك اقتصر محمد بك خليل فى دعواه على الاستناد الى عقد الرهن لأنه كان مرتهنا رهنا حيازيا لما عدا القدر المتنازع عليه و (سادسا) استند الحكم إلى أن محمد بك خليل رفع الدعوى رقم ٧٨٥ سنة ١٩٢٧ مدنى الجيزة على ورثة محمد القديس لمنازعتهم له فى أربعة أفدنة وطلب منع تعرضهم استنادا إلى عقد الرهن الحيازى لا إلى عقد سنة ١٩٠٨ . فى حين أنه يبين من الاطلاع على صحيفة تلك الدعوى أن محمد بك خليل لم يستند إلى عقد الرهن بل استند إلى أنه المالك لهذه الأطيان والواضع اليد عليها . وفى ذلك خطأ فى الإسناد يعيب الحكم .

« ومن حيث إنه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أولا أنه لم يتحدث عن العقدين

اللذين تمسك بهما الطاعنان وهما العقدان المسجلان فى ٨ من أغسطس سنة ١٩٠٨ و ٩ من نوفمبر سنة ١٩٣١ إلا فى خصوص ما ورد فى العقد الثانى من أن محمد بك خليل تملك بالتكليف وبوضع اليد المدة الطويلة دون إشارة إلى أنه تملك بموجب العقد الأول أيضا واتخذ من ذلك قرينة على أن العقد الأول لم ينقل الملكية إلى محمد بك خليل مع أن ذلك لايؤدى إلى إهدار العقد المذكور . وفى هذا قصور يعيب الحكم . و (ثانيا) أنه اعتبر الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٣٥ سنة ١٩٣٤ كلى مصر وفى استئنافه رقم ٧٣٣ سنة ٥٣ ق حجة على الطاعنين باعتبارهما خلفا خاصا لمحمد بك خليل البائع لمورثهما فيما قضى به من اعتبار محمد بك خليل غير مالك مع أن البائع لا يمثل المشترى منه فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع بعد تسجيل عقد البيع ولا يعتبر الحكم الصادر ضده حجة على المشترى فى هذه الحالة و (ثالثا) اعتبر الحكم أن وضع يد محمد بك خليل على العين من سنة ١٩٠٨ الى سنة ١٩٣١ غير مملك لأنه إنما كان يضع اليد بوصفه دائنا مرتهنا مع أن الثابت من مطالعة الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٣٥ سنة ١٩٣٤ كلى مصر واستئنافه رقم ٧٢٣ سنة ٥٣ ق المقدمة صورته الرسمية أن الأطيان التى كان يدعى محمد خليل ملكيتها لم تكن موضوع النزاع فى تلك الدعوى ومن ثم يكون تقرير الحكم أنه كان يضع اليد على الأرض موضوع النزاع بوصفه دائنا مرتهنا لا سند له فى الأوراق و (رابعا) اتخذ الحكم من النزاع الذى حصل بين المستأجر من محمد فرج سرحان وبين محمد بك خليل فى الدعوى رقم ٩٤١ سنة ١٩٣٢ السابق الإشارة اليها ومن سكوت الطاعنين عن الاعتراض على محضر التسليم الذى تسلم بموجبه المستأجر الأرض دليلا على أن محمد بك خليل هو الذى كان يضع اليد على الأرض المذكورة بوصفه دائنا مرتهنا لا مالكا مع أن الثابت من الصور الرسمية للأحكام الصادرة فى القضايا رقم ٢٢٧٥ سنة ١٩٣٢ مدنى الجيزة و ٢٧٠٠ سنة ١٩٣٣ مدنى الجيزة و ٢٠٨٩ سنة ١٩٣٩ مستعجل مصر و ٩٠١ سنة ١٩٤٢ مدنى الجيزة والتى كانت تحت نظر محكمة الموضوع أنه حكم بأحقيــة الطاعنين فى الزراعة وإلغاء الحجوز الموقعة عليها بما يفيد أنهما واضعا اليد على الارض محل النزاع و (خامسا) استند الحكم إلى أن محمد بك خليل أقام الدعوى رقم ٧٨٥ سنة ١٩٢٧ مدنى الجيزة على ورثة محمد القديس لمنازعتهم له فى أربعة أفدنة وطلب منع تعرضهم بناء على عقد الرهن الحيازى لا على العقد الصادر له سنة ١٩٠٨ مع أن الثابت من الاطلاع على الصورة الرسمية لصحيفة تلك الدعوى أنه استند فيها صراحة إلى ملكيته للأرض ووضع يده عليها بصفته مالكا من عشرين سنة .

« ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى القانون وشابه القصور فى التسبيب والخطأ فى الاسناد مما يستوجب نقضه » .

(القضية رقم ١٩ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٢٣

١٥ أبريل سنة ١٩٥١

ا — اثبات . وصية . نية الايصاء . اعتماد المحكمة ضمن الأدلة التى اعتمدت عليها فى استخلاص هذه النية على تصرفات أخرى للموصى . لا تثريب عليها .

ب — فوائد . وصية . سندات صادرة إلى المطعون

عليها الأولى من مورثها ومنصوص فيها على فوائد ٨ ، ٩ ٪ من تاريخ الاستحقاق ومحولة منهـا إلى الطاعن . حكم باعتبار المبالغ الواردة فى هذه السندات هى فى حقيقتها وصية أقر بهـا المطعون عليهم الأربعة الأولون وهم أولاد المورث وليست دينا مقترنا بفوائد مترتبا فى ذمة المورث . قضـاؤه بإلزام المطعون عليهم سالفى الذكر بالفوائد وفقاً للمادة ١٢٤ من القانون المدنى — القديم — بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية بها من تركة الموصى . الطعن عليه بالخطا فى تطبيق القانون استناداً إلى أنه أهدر ما اتفق عليه المورث والمطعون عليها الأولى ، على غير أساس . (المادة ١٢٤ من القانون المدنى — القديم —) .

ج — نقض . طعن . سبب جديد . قضاؤه بإلزام المطعون عليهم الأربعة الأولين بقيمة حصتهم فى المبالغ الواردة فى السندات الصادرة إلى أولادهم من مورثهم والمحولة منها إلى الطاعن على أساس أن هذه المبالغ هى فى حقيقتها وصية وأن هؤلاء المطعون عليهم قد أقروا الوصية فتنفذ فى حقهم بقدر حصصهم . قضاؤه برفض الدعوى بالنسبة لباقى المبالغ على أساس أنه حصة وارث آخر لم يقر الوصية وتوفى أثناء نظر الاستئناف . عدم تحدى الطاعن لدى محكمة الموضوع بأن إقرار المطعون عليهم الأربعة الأولين بطلباته يسرى حكمه على ماورثوه من هذا الوارث . إثارة هذا الوجه لأول مرة أمام محكمة النقض . لا تجوز .

المبادىء القانونية

١ — لا تثريب على محكمة الموضوع أن هى استخلصت ضمن الأدلة التى اعتمدت عليها نية الايصاء فى السندات الصادرة إلى المطعون عليها الأولى من مورثها (زوجها) من تصرفات أخرى له .

٢ — متى كانت المحكمة قد اعتبرت أن المبالغ الواردة فى السندات الصادرة إلى المطعون عليها الأولى من مورثها والمحولة منها إلى الطاعن هى فى حقيقتها مال موصى به أقر به المطعون عليهم الأربعة الأولون (أولاد المورث) وليست ديناً مقترناً بفوائد مترتباً فى ذمة المورث . فإنها تكون على صواب فى حكمها على أولاد المورث بالفوائد وفقاً للمادة ١٢٤ من القانون المدنى — القديم — بواقع ٥ ٪ سنوياً من تاريخ المطالبة الرسمية بها من تركة الموصى ومن ثم فإن الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أنه أهدر ما اتفق عليه المورث والمطعون عليها الأولى من سريان الفوائد بواقع ٨ و ٩ ٪ سنوياً من تاريخ استحقاقها . هـذا الطعن يكون على غير أساس .

٣ — إذا كان الحكم قد قضى بإلزام المطعون عليهم الأربعـة الأولين بقيمة حصتهم فى المبالغ الواردة فى السندات الصادرة إلى أولاهم من مورثهم والمحولة منها إلى الطاعن على أساس أن هذه المبالغ هى فى حقيقتها مال موصى به وأن هؤلاء المطعون عليهم قد أقروا الوصية فتنفذ فى حقهم بقدر حصتهم كما قضى برفض الدعوى بالنسبة لباقى المبالغ على أساس أنه حصة وارث آخر لم يقر الوصية وتوفى أثنـاء نظر الاستئناف وكان الطاعن لم يثبت أنه تحدى لدى محكمة الموضوع بأن اقرار المطعون عليهم الأربعة الأولين بطلباته يسرى حكمه على ما ورثوه فمن نازعه فيها ونجح فى إثبات أن سندات الطاعن تخفى وصية لوارث فإن

إثارة هذا الوجه لأول مرة أمام محكمة النقض لا تجوز .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى كما تبين من الحكم المطعون فيه والأوراق المقدمة فى هذا الطعن تلخص فى أن الطاعن أقامها فى ٣١ من يوليه سنة ١٩٤١ على ورثة المرحوم الدكتور نصيف منقريوس وهم زوجته المطعون عليها الأولى وأولاده المطعون عليهم الثانى والثالثة والرابعة وابنة أميل نصيف منقريوس (وقد توفى أثناء نظر الاستئناف عن المطعون عليهم الأربعة الأولين والدته وأخوته وعن زوجته المطعون عليها الأخيرة) وطلب الحكم بإلزامهم بأن يدفعوا إليه من تركة مورثهم مبلغ ٢٧٩٦ جنيها و١٨٣ مليما منه مبلغ ١٥٣١ جنيها و٦٥٠ مليما بموجب ثلاثة سندات أذنية صادرة من المورث إلى المطعون عليها الأولى و ٨٧٠ جنيها و٥٣٣ مليما بموجب إقرار صادر من المورث وأوراق أخرى تتضمن قيام المطعون عليها الأولى بدفع هذا المبلغ وفاء لدين كان على المورث لأخيه نجيب منقريوس والباقى وقدره ٣٩٤ جنيها و٤٠٠ مليم فوائد المبالغ الواردة فى السندات المذكورة ومجموعها ٢٤٠٢ جنيه و١٨٣ مليما من تواريخ استحقاقها حتى تاريخ رفع الدعوى مع فوائد المبلغ المطالب به بواقع ثمانية فى المائة سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء والمصروفات ، وارتكن الطاعن إلى السندات المشار إليها وإلى عقد حوالة صادر إليه من أخته المطعون عليها الأولى فى ٣ من فبراير سنة ١٩٤١ عن جميع المبلغ المطالب به ، فدفع اميل منقريوس الدعوى بدفوع منها أن السندات سالفة الذكر هى فى حقيقتها وصية لزوجة المورث قصد بها حرمانه من تركته ، وفى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ قضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعوى بناء على أسباب تقوم فى جوهرها على أن السندات المذكورة تستر وصية وانه لما كان أحد الورثة (أميل) لم يجزها فتكون غير نافذة ، استأنف الطاعن هذا الحكم فقضت محكمة استئناف القاهرة فى ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ بإلغائه وإلزام المطعون عليهم الأربعة الأولين بأن يدفعوا إلى الطاعن من تركة مورثهم مبلغ ١٧٠١ جنيه و ٥٤٦ مليما وفوائده بواقع خمسة فى المائة سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء وإلزام المطعون عليها الأولى من مالها الخاص بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة للطاعن والمطعون عليها الأخيرة ، وذلك بناء على ماقالته من إنها تقر محكمة الدرجة الأولى فيما ذهبت إليه للأسباب التى اعتمدت عليها من أن السندات التى بنى عليها الطاعن دعواه تستر وصية وعلى أنه لما كان المطعون عليهم الأربعة الأولون قد أقروا هذه الوصية فانه يتعين الحكم عليهم بما يخصهم فيها من تركة مورثهم وهو المبلغ الذى قضت به .

« ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه مشوب بالبطلان . ذلك أن الطاعن استند فى دعواه الى عقد الحوالة الصادر اليه من المطعون عليها الأولى فى ٣ من فبراير سنة ١٩٤١ وإلى نوعين من المستندات . النوع الأول يشمل ثلاثة سندات أذنية تتضمن مديونية مورث المطعون عليهم المرحوم الدكتور نصيف منقريوس إلى المحيلة بثلاثة مبالغ بمجموعها ١٥٣١ جنيها و ٦٥٠ مليما والنوع الآخر يشمل أوراقا تفيد قيام المحيلة بدفع مبالغ بمجموعها ٨٧٠ جنيها و٥٣٣ مليما وفاء لدين كان محكوما به على المورث لأخيه نجيب

منقريوس ، ومع أنه يبين من هذه السندات أن الدعوى مكونة من شقين مختلفين أولهما سببه التزام مباشر من المورث للمحيلة بدفع الديون التى اقترضها منها مع فوائدها المتفق عليها من تواريخ استحقاقها وثانيهما أساسه قيام المحيلة بوفاء الدين الذى كان على المورث لأخيه من مالها الخاص ، فان المحكمة خلطت بين هذين الشقين واعتبرت أن جميع السندات المشار إليها تستر وصية ، وذلك دون أن ترد بأسباب خاصة على الأوراق المثبتة لحصول وفاء الدين من مال المحيلة مع أن الوصية تستلزم التبرع بالموصى به بحيث إذا قام الدليل على أن المبلغ المطلوب الحكم به كان فى ذمة المورث وأن من أوفى الدين إلى دائنه يطالب بقيمة مادفعه عنه فانه يكون من المتعين على المحكمة أن تفرق بين شق الدعوى الخاص بوفاء هذا الدين وبين الشق الآخر الخاص بالمديونية المباشرة أو على الأقل أن تعنى ببحث الأوراق المثبتة لحصول الوفاء بالدين ، وهو ماأغفلته فجاء حكمها متخاذلا من ناحية وقاصراً من ناحية أخرى .

« ومن حيث إن حاصل السبب الثانى . هو أن الحكم المطعون فيه معدوم السبب ومشوب بالقصور . ذلك أنه يبين من أسباب الحكم الابتدائى التى أخذ بها أن المحكمة إذ ذهبت إلى اعتبار أن السندات المطالب بمبالغها تستر وصية، استخلصت نية التبرع من تصرفات المورث الأخرى ، كما اعتمدت على أن المورث مات عن تركة تنم عن ثرائه وإنه لم يكن فى حاجة إلى الاستدانة وأنه لا دليل على أن زوجته كانت حالتها المالية تسمح بأقراضه مع أنه لوصح جدلا أن هناك تصرفات أخرى للمورث تدل على نية الإيصاء فنها فان هذا لا يستتبع عدم صحة مستندات مديونيته للمطعون عليها الأولى ولا يصلح دليلا على قصد التبرع فيها إذ يجب أن يكون هذا الدليل مستمداً منها ومنصبا عليها بالذات، كما أن الطاعن قدم إلى محكمة الاستئناف لأول مرة أوراقا تفيد أن المورث كان فى حالة عوز مستمر فى المدة من سنة ١٩٣٥ إلى سنة ١٩٤١ وأن زوجته المحيلة اضطرت لكى تمده بالمال إلى رهن مصوغاتها والاستدانة على عقد تأمين حياتها وسحب مبالغ من أموالها المودعة صندوق التوفير خصوصا بعد أن قام النزاع بينه وبين أخيه ذلك النزاع الذى انتهى أمره بشكواه إلى البوليس ورفع دعاوى عليه واتخاذ اجراءات نزع ملكية ضده وبذلك يكون الطاعن قد قدم مايثبت وجود السبب الذى حمل المورث على الاستدانة من زوجته كما حداها على أن تقوم بوفاء ديونه من مالها الخاص ، وهذا مما يدل على فساد السبب الذى اعتمدت عليه محكمة الدرجة الأولى فى قضائها وينفى ماقررته من أن السندات التى بنى عليها الطاعن دعواه كانت نتيجة تبرع قصد به المورث ايثار زوجته دون بقية الورثة بكل أو بعض ماله ، ولكن محكمة الاستئناف لم تعن بتحقيق ذلك كله ولا بالرد عليه.

« ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة أقرت فيه محكمة الدرجة الأولى على ماذهبت إليه من اعتبار السندات المطالب بمبالغها تخفى وصية وذلك للأسباب الواردة بالحكم الابتدائى . وحاصلها أن المورث ترك ثروة قدرت فى محضر حصر تركته بأربعة عشر ألفا من الجنيهات تتكون من أربعة وثلاثين فدانا ومنزل وحديقة وثمن أرض نزعت ملكيتها للمنفعة العامة ، فى حين أنه لم يثبت أن لزوجته المطعون عليها الأولى ثروة خاصة أكثر من استحقاق فى وقف ايراده خمسة جنيهات شهريا وقدر يسير ورثته أخيراً عن والدتها ، وأنه يبين

من تصرفات المورث أنه فى سنة ١٩٣٥ أوصى لزوجته بالمنزل وجميع المنقولات الموجودة فيه كما أوصت هى له بكل ما تملك من عقار ومنقول دون أن يكون هناك دليل على تملكها لشىء من ذلك ثم ألغيت هذه الوصية فى ٥ من فبراير سنة ١٩٣٧ ، وفى ٢٧ من ابريل سنة ١٩٣٧ حررت وصية أخرى أوصى فيها كل من الزوجين لمن يموت منهما بعد الآخر بثلاثة أرباع ما يترك من عقار أو منقول وكان سبب هذه الوصية اصرار ابنهما الأكبر اميل على التزوج من فتاة يونانية بغير رضائهما ورغم تهديدهما اياه بحرمانه من أملاكهما ، وفى ٢١ من يوليه سنة ١٩٣٨ ، قيدت الزوجة رهنا على المنزل مقابل ٢٢٦٠ جنيها ثم رهنا آخر على الحديقة فى ٦ من يناير سنة ١٩٣٩ مقابل ١١٨٠ جنيها ، كما باع المورث فى ٦ من ابريل سنة ١٩٤٠ جميع منقولاته المنزلية إلى زوجته ومنقولات عيادته إلى إبنه أدمون ، وأخيراً حرر إلى زوجته السندات المرفوعة بها الدعوى ومجموع مبالغها ٢٠٤٢ جنيها ، وأنه يؤخذ من هذه التصرفات والظروف التى صدرت فيها ومقارنتها بثروة المورث أنها تكاد تكون من ناحيته خروجا تاما عن أكثر ما يملك وأنها فيما عدا منقولات العيادة صدرت لمصلحة زوجته فى وقت خرج فيه ابنهما الأكبر عن طاعتهما رغم تهديدهما إياه بحرمانه من مالهما وأن الفكرة الظاهرة فيها هى إيثار الزوجة بماله بعد وفاته لا أن يجرد نفسه منه حال حياته وأن نية الإيصاء هى التى كانت تسود ذهنه وتفكيره من أول الأمر من سنة ١٩٣٥ فى وصيته الأولى يوم أن بدأ مرضه ثم عاودته عند ما أغضبه إبنه اميل فى سنة ١٩٣٧ فأوضحها فى وصيته الثانية ولكنه خشى أن تكون هذه الوصية المكشوفة محل طعن بعد وفاته فعمد إلى سترها فى صور مختلفة من العقود والتصرفات التى تستغرق كل ماله أو معظمه . وأن السندات المرفوعة بها الدعوى ليست إلا حلقة فى سلسلة هذه التصرفات كما أن تحريرها لمصلحة زوجته لم يكن إلا تكملة لما منحه إياها ، ذلك أنه لم يكن مديناً ولا فى حاجة إلى المبالغ الواردة فيها إذ تدل الشهادات العقارية على أن أملاكه لم تكن مثقلة بالرهون كما أن الطاعن والمطعون عليها الأولى لم يقدما ما يثبت أنه كان مديناً للغير خلاف دين أخيه نجيب منقريوس وهو دين واحد لم يبلغ إلا جزءاً يسيراً من هذه المبالغ التى جاد بها على زوجته وظاهر الأمور يدل على أن موارده كانت تكفى للوفاء به دون أن يكون فى حاجة إلى الاقتراض من زوجته التى لم تكن ثروتها تسمح باقراضه . وأنه لذلك كله تكون السندات المرفوعة بها الدعوى لم يقصد بها غير الوصية .

« ومن حيث إنه لما كانت هذه الأسباب من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهت اليها المحكمة من اعتبار السندات التى ارتكن اليها الطاعن فى دعواه بمثابة وصية سواء منها السندات الأذنية الصادرة من المورث إلى المطعون عليها الأولى أو الأوراق الأخرى الخاصة بوفاء الدين الذى كان عليه لأخيه . وكانت هذه الأسباب تتضمن بذاتها الرد الكافى على الأدلة التى يقول الطاعن أن المحكمة لم تعن ببحثها ، وكان لا عيب على المحكمة إذ هى استخلصت ضمن الأدلة التى اعتمدت عليها . نية الإيصاء من تصرفات المورث الأخرى . وكانت التفرقة التى يشيرها الطاعن بين شق الدعوى غير منتجة بعد أن كيفت المحكمة سنداته بأنها جميعا تخفى وصية — لما كان ذلك كذلك يكون السببان الأولان مرفوضين .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون . ذلك أن المحكمة قضت بفوائد المبلغ الذى رأت الحكم به بواقع خمسة فى المائة سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية فقط . مع أنه يبين من سندات المبالغ المطالب بها أنه اتفق فيها على سريان الفوائد عليها من تواريخ استحقاقها بواقع ثمانية فى المائة سنويا بالنسبة الى بعضها وتسعة فى المائة سنويا بالنسبة إلى بعضها الآخر ولذلك لم يقتصر الطاعن على المطالبة بأصل هذه المبالغ بل أضاف اليها فوائدها لغاية تاريخ رفع الدعوى فصار مجموع المطالب به ٢٧٩٦ جنيها و١٨٣ مليما كما طلب الحكم بفوائد هذا المبلغ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء . وبذلك تكون المحكمة قد أهدرت قانون المتعاقدين .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه لما كانت المحكمة قد اعتبرت أن المبالغ الواردة فى سندات الطاعن هى فى حقيقتها مال موصى به وليست دينا مقترنا بفوائد مترتبا فى ذمة المورث كانت على صواب فى حكمها بالفوائد وفقا المادة ١٢٤ من القانون المدنى (القديم) بواقع خمسة فى المائة سنوياً من تاريخ المطالبة الرسمية بها من تركة الموصى .

« ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه مشوب بالتناقض — ذلك أن المحكمة بينما قضت للطاعن بحصة المطعون عليهم الأربعة الأولين فى المبالغ المطالب بها لعدم منازعتهم فيها إذ بها قد رفضت دعواه بالنسبة إلى الباقى على أساس أنه حصة الوارث المنازع اميل منقريوس — مع أن هذا الوارث قد توفى وخص المطعون عليهم الأربعة الأولين بصفتهم وارثين له ثلاثة أرباع حصته المذكورة وكان مقتضى عدم منازعتهم له فى المبالغ المطالب بها من مبدأ الأمر أن تقضى المحكمة أيضا للطاعن بما خصهم فى حصته وألا تستبعد منها غير حصة زوجته المطعون عليها الأخيرة التى أصرت على المنازعة .

« ومن حيث إنه لما كان يبين من الحكم أن المحكمة اعتمدت فيما قضت به من إلزام المطعون عليهم الأربعة الأولين بأن يدفعوا إلى الطاعن مبلغ ١٧٠١ ج و٥٤٦ م على أنهم قد أقروا الوصية فتنفذ فى حقهم بقدر حصتهم فى المبالغ المطالب بها مستبعدة حصة اميل منقريوس الذى لم يقر هذه الوصية . وكان الطاعن لم يقدم الى هذه المحكمة مايثبت أنه تحدى لدى محكمة الموضوع بأن إقرار المطعون عليهم المذكورين بطلباته يسرى حكمه على ما ورثوه عمن نازعه فيها ونجح فى إثبات أن سندات الطاعن تخفى وصية الوارث مما يجعل هذا النعى وجها جديداً لاتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . لما كان ذلك يكون هذا السبب غير مقبول .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه » .

(القضية رقم ٤٩ سنة ١٩ ق برئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين) .

٢٢٤

٥ أبريل سنة ١٩٥١

محكمة الموضوع . شفعة . تمسك الشفعاء بأنهم كانوا يجهلون مساحة العقار المبيع وعنوان البائعة . تفنيد المحكمة هذا الدفاع وتحصيلها أن علم الطاعنين بالبيع كان شاملا لكافة البيانات التى أوجبها القانون وعلى أساسها كانوا يستطيعون استعمال حق الشفعة فى الميعاد القانونى وأنهم رغم هذا العلم لم يبدوا رغبتهم

فيها إلا بعد فوات الأجل المحدد قانونا وترتيبها على ذلك سقوط حقهم فى الشفعة . ذلك لا يعتبر منها تكييفا للدعوى مخالفاً للتكييف الذى ارتضاه طرفاها بل هو قيام منها بواجب الرد على كل ما يطرح أمامها من وجوه الدفاع الجوهرية . الطعن على الحكم بمخالفة القانون استناداً إلى أن المحكمة جاوزت نطاق الخصومة المطروحة عليها . غير صحيح .

المبدأ القانونى

متى كانت المحكمة بعد أن حصلت دفاع الطاعنين — الشفعاء — ومؤداه أنهم كانوا يجهلون مساحة العقار المبيع وعنوان البائعة فندت هذا الوجه من الدفاع بالأدلة السائغة التى أوردتها فإن هذا منها لا يعتبر تكييفاً للدعوى مخالفاً للتكييف الذى ارتضاه طرفاها بل هو قيام منها بواجب الرد على كل ما يطرح أمامها من وجوه الدفاع الجوهرية وهى إذ حصلت من عناصر الدعوى أن علم الطاعنين بالبيع كان شاملا لكافة البيانات التى أوجبها القانون وعلى أساسها كانوا يستطيعون استعمال حق الشفعة فى الميعاد القانونى وأنهم رغم هذا العلم لم يبدوا رغبتهم فيها إلا بعد فوات الأجل المحدد قانوناً ورتبت على ذلك سقوط حقهم فى الشفعة فإنها بذلك لا تكون قد خالفت القانون أو جاوزت نطاق الخصومة المطروحة عليها .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى — كما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى على المطعون عليهم طالبين القضاء لهم بأحقيتهم فى أخذ العقار المبيع من المطعون عليها الثالثة إلى المطعون عليهما الأولين بالشفعة — فدفعها المطعون عليهما الأولان (المشتريان) بسقوط حق الطاعنين فى الشفعة فيه لأنهم لم يبدوا رغبتهم فى الأخذ بها فى ظرف خمسة عشر يوما من تاريخ علمهم بالبيع وقالا إنهما اشتريا المنزل المشفوع فيه بعقد موقع عليه فى أول اكتوبر سنة ١٩٤٧ وقد صدر البيع أصلا من المالكة لمن يدعى جمعه سيد عضيم بعقد ابتدائى فى أوائل سبتمبر سنة ١٩٤٧ وهذا باعه المشفوع منهما (المطعون عليهما الأولين) فى ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ وتم الاتفاق على أن تصدر البائعة الأصلية البيع للمطعون عليهما الأولين مباشرة — وأن الطاعنين قد علموا بتلك البيوع المتعاقبة وقت حصولها — علما تاما كافيا ولم يطلبوا استعمال حق الشفعة إلا فى أوائل سنة ١٩٤٨ — وقد قضت محكمة أول درجة تمهيديا فى ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٨ — بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليهما الأولان بجميع الطرق القانونية بما فيها البينة ما ذهبا إليه من علم الطاعنين بالبيع الصادر من المطعون عليها الثالثة لجمعه السيد عضيم ثم البيع الصادر من هذا الأخير لهما وأخيراً بصدور العقد مباشرة من المطعون عليها الثالثة اليهما كل ذلك وقت حصوله علما تاما كافيا وبكافة شروطه على أن يكون للطاعنين النفى بالطرق عينها — وبعد أن سمعت المحكمة أقوال الشهود قضت برفض دعوى الطاعنين فاستأنفوا حكمها فأيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولما أضافته اليه من أسباب فقرر الطاعنون فيه طعنهم الحالى .

« ومن حيث إن السبب الأول يتحصل فى أن الحكم إذ قضى بسقوط حق الطاعنين فى أخذ العقار المبيع من المطعون عليها الثالثة إلى

المطعون عليهما الأولين بالشفعة . تأسيساً على أنهم لم يظهروا رغبتهم فيها إلا بعد فوات الأجل المنصوص عليه فى المادة ١٩ فقرة ثانية من قانون الشفعة (القديم) من وقت علمهم بالبيع . مع أنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بأن علمهم بالبيع — كان علما ناقصا — لم يشمل من البيانات إلا واقعة البيع ومقدار الثمن وأنهم كانوا يجهلون إلى الوقت الذى أظهروا فيه رغبتهم فى الشفعة مقدار مساحة المنزل المشفوع فيه وعنوان البائعة . وبينوا لمحكمة الاستئناف ما لهذين البيانين من أهمية على أساس أن الصفقة مقدرة على اعتبار ثمن المتر الواحد فلا يستطيعون إبداء رغبتهم فيها إلا بعد معرفة مساحة المنزل المبيع وعلى أساس أنهم يجهلون عنوان البائعة فما كانوا يستطيعون إعلانها فى المدة القصيرة التى حددتها المادة ١٩ من قانون الشفعة (القديم) وإذ قرر الحكم أن علم الطاعنين كان شاملا لكل البيانات المشار اليها . استناداً إلى قرينة الجوار وحدها مع أنها ليست ذات مدلول خاص . ورتب على ذلك قضاءه بسقوط حق الطاعنين — إذ قرر الحكم ذلك — يكون قد شابه قصور يبطله .

« ومن حيث إن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قال فى هذا الخصوص « وحيث إن المحكمة تستخلص من أقوال الشهود إثباتا ونفياً أنه لاشك والمدعون (الطاعنون) لأحدهم محل قريب من المنزل المشفوع فيه لابد وأن يكونوا قد علموا بالبيع الصادر لجمعه سيد عضيم وبالبيع الثانى للمدعى عليهما (المطعون عليهما الأولين) فى حينه بدليل وساطة أحدهم لدى المدعى عليه الأول . (المطعون عليه الأول) للعدول عن هدم المنزل لقرابته بأحد المقيمين فيه وهو دانيال إبراهيم وكان علمهم بهذه البيوع كافياً وتدل هذه الأقوال على أن علم المدعين بالصفقة المشفوع فيها كان فى خلال شهر اكتوبر سنة ١٩٤٧ فى حين أنهم لم يبدوا رغبتهم فى الشفعة إلا فى ١٧ و١٩ يناير سنة ١٩٤٨ أى بعد انقضاء نحو ثلاثة أشهر من تاريخ هذا العلم » وقد أضاف الحكم المطعون فيه إلى ما تقدم . « وحيث إنه يؤخذ من دفاع المستأنفين (الطاعنين) أن واقعة البيع قصد اخفاؤها عنهم حتى لايمارسوا حق الشفعة مع أن الثابت من الأوراق والتحقيق هو عكس ذلك إذ أن البائعة أشهرت بيع المنزل بطريق الاعلان عنه فى صحيفة الاهرام بتاريخ ١١ من ابريل سنة ١٩٤٧ وكان من الميسور أن يتقدم الشفعاء وهم يملكون المنزل المجاور للشراء من المالكة مباشرة إذا كانت لهم رغبة فى ذلك خصوصا وأن أحدهم وهو المستأنف الثالث (الطاعن الثالث) صاحب دكانين بميدان السيدة واقعين فى بناء المنزل المشفوع به المجاور للمنزل المراد أخذه بالشفعة وبحكم إدارته لهذين الدكانين وتردد السكان عليه لا يمكن أن يجهل أمر إعلان بيع المنزل المجاور له . يضاف إلى ذلك ما ثبت من التحقيق من تعليق لافتة مدة من الزمن على واجهة المنزل المطلة على الميدان لعرضه للبيع هذا فيما يختص بالبائعة . أما بالنسبة للمشترين فقد اتخذا من الاجراءات ما يكفل إشهار شرائهما فقد قدما شهادتين رسميتين من مصلحة البريد تفيد أنه عقب شرائهما للمنزل أرسلا بتاريخ ١٨ اكتوبر سنة ١٩٤٧ خطابات موصى عليها إلى سكان المنزل المشفوع وهم عديدون بالتنبيه عليهم بالاخلاء لرغبتهما (أى المشترين) فى هدم المنزل وإعادة بنائه وأحد هذه الخطابات أرسل إلى دانيال أحد السكان الذى قيل عنه بأنه قريب المستأنفين

(الطاعنين) فلا يعقل أن تتخذ جميع هذه الإجراءات ضد السكان ولا يدرى بها المستأنف الثالث (الطاعن الثالث) صاحب الدكانين المجاورين للمنزل المشفوع وأخى المستأنفين الأول والثانى (الطاعنين الأول والثانى) ولذلك ترى المحكمة أن واقعة الاعلان فى صحيفة الاهرام وتعليق لافتة للبيع وإرسال خطابات موصى عليها من المشترين للسكان كل هذه المسائل تؤيد شهادة الشهود عن علم المستأنفين (الطاعنين) فى شهر اكتوبر سنة ١٩٤٧ بالبيع إلى سيد على نصار — ثم قال « وحيث إن ما ذكر أخيراً على لسان المستأنفين (الطاعنين) من أن بينة المستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) لاتثبت علمهم بمساحة المنزل المشفوع ولا باسم البائع والمشترى وعنوانهما هذا القول مردود أيضا بما قرروه أولا بأن هذه البينة تفيد علمهم بواقعة البيع ومقدار الثمن وقد ثبت من أقوال الشهود أن سيد على نصار المشترى ذكر أمام المستأنف الأول (الطاعن الأول) أنه اشترى المنزل بمبلغ ٢٣٠٠ جنيه ولا يقبل من المستأنفين (الطاعنين) وهم جيران المنزل المشفوع من زمن بعيد قولهم بأنهم يجهلون اسم المالك ومساحته إذ أن معرفة ذلك كان ميسوراً لهم إذا أرادوا وكانوا حقيقة يجهلونه بعد أن عرفوا اسم المشترى والثمن الذى دفعه وقد عرفوا هذه البيانات فعلا وذكروها فى إنذار الشفعة ومما يدل أيضا على ضعف حجتهم ادعاؤهم بأنهم يجهلون عنوان المشترين مع أن أحد المشترين صاحب مخازن فراشة بميدان السيدة زينب الذى يقع فيه حانوت المستأنف الثالث (الطاعن الثالث) — ولما كان يبين من هذا الذى قرره الحكم أنه لم يعتمد فى القول بثبوت علم الطاعنين بكافة البيانات المشار اليها فى سبب الطعن على قرينة الجوار فحسب بل أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة من أقوال شهود طرفى الخصومة وما استقته من الأدلة والقرائن التى ساقتها — والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهى اليه حكمها — لما كان ذلك — كان ماينعاه عليه الطاعنون من قصور فى الاستدلال لامبرر له .

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم إذ كيف دفاع طرفى الخصومة تكييفاً مخالفاً للتكييف الذى تمسك به الطرفان فقد خالف القانون - ذلك - أن الحكم الابتدائى اعتبر أن العلم بواقعة البيع والثمن كاف للحكم بسقوط حق الطاعنين فى الشفعة وقد جاراه المطعون عليهما الأولان على هذا النظر وتمسكا به فى مرافعتهما بينما تمسك الطاعنون بان العلم الذى يعتبر حجة فى دعوى السقوط هو العلم الشامل لجميع البيانات المشترطة قانوناً . ويبين من ذلك أن مدار النزاع بين الطرفين استقر على وجوب البت فى - هل يكفى العلم بواقعة البيع والثمن دون باقى البيانات للحكم بالسقوط كما تمسك المطعون عليهما الأولان أم يجب للحكم به أن يكون العلم شاملا لجميع البيانات المشترطة قانونا ومن ثم كان يجب على المحكمة ألا تقضى إلا بالنتيجة التى تترتب على أحد هذين الفرضين فإما إلغاء الحكم المستأنف إذا أقرت دفاع الطاعنين وإما تأييده إذا أقرت دفع المطعون عليهما الأولين إلا أن المحكمة حورت مدار النزاع من تلقاء نفسها إذ اعتبرت مقطع النزاع فيها هو هل الطاعنون كانوا يجهلون البيانات الأخرى أم كانوا يعلمون بها فى المدة المقررة لسقوط حق الشفعة وأسست قضاءها على مقتضى الفرض الثانى . وبذلك جاء حكمها مخالفا لقواعد قانون المرافعات التى توجب على القاضى أن يقف إزاء الخصومة المطروحة عليه موقفا سلبياً .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن المحكمة بعد أن حصلت دفاع الطاعنين فى مذكرتهم المقدمة صورتها الرسمية إلى هذه المحكمة ومؤداه أنهم كانوا يجهلون مساحة العقار المبيع وعنوان البائعة فندت هذا الوجه من الدفاع بالأدلة السائغة التى أوردتها وهذا منها لا يعتبر تكييفا للدعوى مخالفاً للتكييف الذى ارتضاه طرفاها بل هو قيام منها بواجب الرد على كل ما يطرح أمامها من وجوه الدفاع الجوهرية وهى إذ حصلت من عناصر الدعوى أن علم الطاعنين بالبيع كان شاملا لكافة البيانات التى أوجبها القانون وعلى أساسها كانوا يستطيعون استعمال حق الشفعة فى الميعاد القانونى وأنهم رغم هذا العلم لم يبدوا رغبتهم فيها إلا بعد فوات الأجل المحدد قانونا ورتبت على ذلك سقوط حقهم فى الشفعة فانها بذلك لا تكون قد خالفت القانون أو جاوزت نطاق الخصومة المطروحة عليها .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه »

(القضية رقم ٥٢ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٢٥
٥ أبريل سنة ١٩٥١

اعلان . اعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلا من الاعلان لشخص أو محل اقامة المعلن إليه . أجازه القانون على سبيل الاستثناء . لا يصح اللجوء إليه إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة للتقصى عن محل اقامة المعلن إليه . وورود الورقة بغير اعلان . لا يكفى ليسلك المعلن هذا الطريق الاستثنائى .

المبدأ القانونى

إعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلا من الإعلان لشخص أو محل إقامة المعلن إليه إنما أجازه القانون على سبيل الاستثناء ولا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة التى تلزم كل باحث مجد نزيه حسن النية للتقصى عن محل إقامة المعلن إليه فلا يكفى أن ترد الورقة بغير اعلان ليسلك المعلن هذا الطريق الاستثنائى لا سيما إذا ذكر أن سبب عدم التمكن من الاعلان فى المحل المذكور فى الورقة هو نقص فى البيانات وعدم التعريف عن العقار الذى يراد الاعلان فيه .

المحكمة

« من حيث إن المطعون عليه دفع ببطلان الطعن لعدم اعلانه به فى مدى خمسة عشر يوما من تاريخ تقريره .

« ومن حيث إنه يبين من مراجعة الأوراق أن الطاعنة قررت طعنها الحالى فى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٩ وفى ٣ من مايو سنة ١٩٤٩ سعت لإعلان المطعون عليه بعنوانه المذكور فى صحيفة استئنافه وهو « حارة الكيال رقم ٣ شياخة أحمد أبو العمايم قسم الجمرك » فرد المحضر الاعلان « لعدم الاستدلال » وذلك لأن شيخ الحارة المدعو زكى على أحمد قرر أن محمد افندى فريد حسن أبو طالب لم يستدل عليه بحارة الكيال رقم ٣ وهى نمرة مكررة ولعدم ذكر اسم صاحب الملك لم يستدل على المذكور وعلى الطالبة الارشاد عليه تحت مسئوليتها « فأعلنت الطاعنة فى من ١٠ مايو سنة ١٩٤٩ التقرير للمطعون عليه فى النيابة » لعدم معرفة محل اقامة له بالقطر المصرى .

« ومن حيث إن اعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلا من الاعلان لشخص أو محل اقامة المعلن إليه إنما أجازه القانون على سبيل الاستثناء ولا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة التى تلزم كل باحث مجد نزيه حسن النية للتقصى عن محل اقامة المعلن إليه فلا يكفى أن ترد الورقة بغير اعلان ليسلك المعلن هذا الطريق الاستثنائى لا سيما إذا ذكر أن سبب عدم التمكن من الاعلان فى المحل المذكور فى الورقة هو نقص فى البيانات وعدم التعريف عن العقار الذى يراد الاعلان فيه ، كما هو الحال فى الدعوى والطاعنة وهى أخت المطعون عليه . تسلم فى مذكرتها أنها لم تحاول التحرى عن محل اقامة أخيها بعد أن بان لها سبب عدم التمكن من الاعلان بل لجأت إلى اعلانه فى النيابة .

« ومن حيث إنه لذلك يتعين عدم قبول الطعن شكلا عملا بالمادة ١٧ من المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ » .

(القضية رقم ٥٩ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٢٦

٥ أبريل سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . دعوى أقامها المطعون عليه على الطاعن وآخر يطلب إلزام هذا الأخير بتقديم عقد الصلح المودع عنده والمحرر بينه هو والطاعن والحكم بصحة التعاقد عن الأطيان الواردة به . حكم ابتدائى بعدم قبول الدعوى . اقامته على أن عقد الصلح تضمن اقراراً من الطاعن لا تصح تجزئته إذ بينما هو يقر للمطعون عليه بالنصف فى الأرض التى يطلب إثبات التعاقد عنها إذ هو يحمله النصف فى ديون ذكرت بهذا العقد فهناك إذن شركة بين الطرفين لم تصف بعد وقد أودع عقد الصلح لدى آخر حتى تتم المحاسبة بينهما . حكم استئنافى . قضاؤه بالغاء الحكم الابتدائى وبصحة التعاقد والتسليم . اغفاله التحدث عن واقعة ايداع عقد الصلح لدى آخر ودلالتها ومدى ارتباطها بتنفيذ العقد مع تمسك الطاعن بها . قصور . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم) .

المبدأ القانونى

متى كان الحكم الابتدائى إذ قضى بعدم قبول الدعوى التى أقامها المطعون عليه على الطاعن وآخر بطلب إلزام هذا الأخير بتقديم عقد الصلح المودع عنده والمحرر بينه هو والطاعن والحكم بصحة التعاقد عن الأطيان الواردة به قد أقام قضاءه على أن عقد الصلح تضمن إقراراً من الطاعن لا تصح تجزئته إذ هو بينما يقر لأخيه المطعون عليه بالنصف فى الأرض التى يطلب اثبات التعاقد عنها وفى أموال أخرى إذ هو يحمله النصف فى ديون ذكرت بهذا العقد فهناك إذن شركة بين الطرفين لم تصف بعد وقد أودع عقد الصلح عند آخر حتى تتم المحاسبة بين الأخوين « وكان الحكم الاستئنافى إذ قضى بالغاء الحكم الإبتدائى وبصحة التعاقد والتسليم قد أغفل التحدث عن واقعة ايداع عقد الصلح لدى آخر ودلالتها ومدى ارتباطها بتنفيذ العقد مع تمسك الطاعن بها فانه يكون قاصراً قصوراً يستوجب نقضه .

المحكمة

« من حيث إن المطعون عليه أقام الدعوى على الطاعن وآخر طالباً إلزام الأخير بتقديم

عقد الصلح المودع عنده والمحرر فى ١٦ من يوليه سنة ١٩٤٥ بين الطاعن والمطعون عليه والحكم بصحة التعاقد عن الأطيان الواردة به والمبينة بعريضة الدعوى وتسليمها له . وفى ٢٤ من شهر ابريل سنة ١٩٤٧ قضت محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لأن عقد الصلح تضمن إقراراً من الطاعن لاتصح تجزئته إذ هو بينما يقر لأخيه المطعون عليه بالنصف فى الأرض التى يطلب إثبات التعاقد عنها وفى أموال أخرى إذ هو يحمله النصف فى ديون ذكرت بهذا العقد فهناك إذن شركة بين الطرفين لم تصف بعد وقد أودع عقد الصلح عند آخر حتى تتم المحاسبة بين الأخوين . استأنف المطعون عليه وفى ٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ حكمت محكمة استئناف أسيوط بالغاء الحكم المستأنف وبصحة التعاقد والتسليم فقرر الطاعن طعنه الحالى .

« ومن حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب إذ لم يتحدث عن واقعة إيداع عقد الصلح لدى آخر ولم يجعل لها أثراً فى قضائه رغم تمسك الطاعن أمام قاضى الموضوع بأن هذا الايداع حصل باتفاق الطرفين بقصد تعليق تنفيذ ما ورد بالعقد حتى يصفى الحساب بينهما وقد استند الحكم الابتدائى فيما استند إليه فى قضائه بعدم قبول الدعوى إلى أن اتفاق الطرفين على إيداع المحرر لدى شخص ثالث يدل على نيتهما فى تعليق تنفيذه حتى تصفية الحساب بينهما .

« ومن حيث إنه جاء بالحكم الابتدائى « . . . فدعواه أى المطعون عليه — كما صورها غير مقبولة وقد رفعها قبل أن تصفى الشركة وقبل أن يتضح أن مايريد إثبات التعاقد عنه يخصه خالصا غير محمل بحقوق لأخيه مع أن ورقة الاتفاق قد أودعت خصيصاً طرف المدعى عليه الثانى حتى يتم الحساب بينهما » — ولما كان الحكم المطعون فيه قد أغفل التحدث عن هذه الواقعة ودلالاتها ومدى ارتباطها بتنفيذ العقد مع تمسك الطاعن بها لدى محكمة الموضوع ومع أنه ألغى الحكم الابتدائى الذى اتخذ منها دعامة لقضائه بعدم قبول الدعوى — لما كان ذلك كذلك كان الحكم قاصراً قصوراً يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث أسباب الطعن الأخرى » .

(القضية رقم ٨٢ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل المستشارين) .

٢٢٧

٥ أبريل سنة ١٩٥١

١ — اثبات . يمين متممة . شرط توجيهها هو أن يكون لدى كل من الطرفين مبدأ ثبوت لا يرقى إلى مرتبة الدليل الكامل . حكم بتوجيه اليمين إلى أحد الخصمين . تقريره أن كلا من الطرفين يستند فى دعواه إلى دليل له قيمته . حلف هذا الخصم اليمين . تقدير المحكمة من ذلك أن الدليل الكامل قد توافر على صحة ما يدعيه . ليس فى ذلك ما يناقض ما سبق أن قررته المحكمة فى حكمها الصادر بتوجيه اليمين .

ب — محكمة الموضوع . سلطتها التقديرية . حكم برفض إحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن بالبينة أن المطعون عليه الثانى كان مندوبا عن المطعون عليه الأول فى تسلم الطوب موضوع النزاع . اقامته ليس على أن الاثبات بالبينة غير جائز قانونا فى هذه الحالة وإنما على أسباب موضوعية قدرها مشتقة من ظروف الدعوى وملابساتها . تكون المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية . الطعن على الحكم بمخالفة القانون على غير أساس .

المبادىء القانونية

١ — إن شرط توجيه اليمين المتممة هو أن يكون لدى كل من الطرفين مبدأ ثبوت

لا يرقى إلى مرتبة الدليل الكامل فإذا ماوجهت المحكمة اليمين إلى أحد الخصمين وحلفها وقدرت من ذلك أن الدليل الكامل قد توافر على صحة ما يدعيه فليس فى ذلك ما يناقض ما سبق أن قررته فى حكمها الصادر بتوجيه اليمين من أن كلا من الطرفين يستند فى دعواه إلى دليل له قيمته .

٢ — متى كان الحكم إذ قضى برفض إحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن بالبينة أن المطعون عليه الثانى كان مندوبا عن المطعون عليه الأول فى تسلم الطوب موضوع النزاع لم يقم قضاءه بذلك على أن الاثبات بالبينة غير جائز قانونا فى هذه الحالة وإنما بناه على أسباب موضوعية قدرها مشتقة من ظروف الدعوى وملابساتها فإن المحكمة تكون فى حدود سلطتها التقديرية ومن ثم فإن الطعن على الحكم بمخالفة القانون يكون على غير أساس .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى تتحصل على مايستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، فى أنه بتاريخ ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٥ اتفق الطاعن مع المطعون عليه الأول على أن يورد الأول للثانى ٢٠٠ الف طوبة من مقاس وأوصاف معينة لبناء وحدة صحية خاصة بمجلس مديرية البحيرة بسعر الألف طوبة ٤١٥ قرشا على أن يكون تسليمها بمحطة دمنهور كوبرى افلاقه فى ظرف ٢٠ يوما . وجاء فى البند الرابع من العقد أن « كل كمية تورد بعربات الدلتا بمحطة دمنهور كوبرى افلاقه بعد الموافقة عليها من المعلم سليمان أحمد محمد مندوب حضرة على افندى حسن المصرى (المطعون عليه الأول) يؤخذ بها إيصال ، وبعد مايورد الطاعن كمية الطوب الموضحة بعاليه تصير المحاسبة » . ووقع العقد بصفة شاهد مصطفى محمد شرف المطعون عليه الثانى . وقدم المطعون عليه الأول مستندات تثبت أنه دفع فى ٥ من يوليه سنة ١٩٤٥ آخر دفعة من كامل ثمن المائتى ألف طوبة المتعاقد عليها. وفى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ أقام الطاعن على المطعون عليه الأول الدعوى رقم ٢٥٤ سنة ١٩٤٦ كلى أمام محكمة دمنهور الابتدائية طالبا الحكم بإلزامه بأن يدفع اليه مبلغ ٢٦٥ جنيها ثمن ٧٧٫٢٠٠ طوبة تسلمها ولم يدفع ثمنها . وفى ١٧ من مارس سنة ١٩٤٦ أدخل الطاعن المطعون عليه الثانى فى الدعوى على أساس أنه هو الذى تسلم منه الطوب لحساب المطعون عليه الأول ، وطلب الحكم بإلزامه بأن يدفع إليه بطريق التضامن مع المطعون عليه الأول مبلغ الـ٢٦٥ جنيها وقدم إثباتا لدعواه ثلاثة وصولات موقعة من المطعون عليه الثانى بصفته مندوب المطعون عليه الأول تفيد تسلمه الكمية الإضافية من الطوب فى ١٨ و٢٨ من يوليه سنة ١٩٤٥ و٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٥ وفى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ قضت المحكمة برفض الدعوى فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية وقيد استئنافه برقم ١١٧ تجارى سنة ٣ . فتمسك المطعون عليه الأول بأنه لم يتسلم كمية الطوب الإضافية المدعى بثمنها ، وأنكر وجود أية علاقة بينه وبين المطعون عليه الثانى فى هذا الخصوص . وبجلسة ٢٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ قررت المحكمة أن كلا من الطرفين يستند فى دعواه أو دفاعه إلى دليل له

قيمته ، وهى لذلك ترى ازاء تعارض أدلتهما تكملتها بتوجيه اليمين المتممة المستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) بالصيغة الآتية : «أقسم بالله العظيم أنى لم أستلم بنفسى أو بواسطة أحد من قبلى من المستأنف حسنين محمد سليم أكثر من المائتى الف طوبة المبينة بعقد الاتفاق المحرر بينى وبينه » . وبجلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٤٩ حلفها المطعون عليه الأول . وفى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . فطعن الطاعن فيه بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب حاصل السببين الأول والرابع منها خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى إذ لم يجب الطاعن إلى ماطلبه من إحالة الدعوى على التحقيق ليثبت بالبينة أن المطعون عليه الثانى كان مندوبا عن المطعون عليه الأول فى تسلم الطوب ، وأنه تسلم منه الكمية الاضافية من الطوب بصفته هذه ذلك أن من حق الطاعن أن يثبت بكافة طرق الاثبات صفة المطعون عليه الثانى كمندوب عن المطعون عليه الأول فى تسلم الطوب منه . ويقوم حقه على أساسين : (الأول) هو أن علاقة المطعون عليه الثانى بالمطعون عليه الأول هى علاقة قانونية الطاعن أجنبى عنها . ومن ثم فان من حقه أن يثبتهـا بكافة طرق الاثبات . وتبعاً يكون خطأ فى القانون ماقرره الحكم من أنه ما دام قد نص فى عقد الاتفاق على أن شخصا معيناً هو مندوب المطعون عليه الأول فى تسلم الطوب فانه لايجوز إثبات استبدال غيره به إلا بالكتابة (الثانى) هو أن المعاملة بين الطاعن والمطعون عليه الأول هى فى أساسها معاملة تجارية بين تاجرين - فيعتبر كذلك ما يتفرع عنها . ومن ثم فانه يكون من حق الطاعن أن يثبت بالبينة العلاقة الفرعية التى كانت بين المطعون عليهما فى خصوص تسلم الطوب منه .

« ومن حيث إن هذين السببين مردودان بأنه لما كان الحكم إذ قضى برفض الإحالة على التحقيق لم يقم قضاءه بذلك على أن الإثبات بالبينة غير جائز قانوناً فى هذه الحالة ، وإنما بناه على أسباب موضوعية قدرها مشتقة من ظروف الدعوى وملابساتها ، لمـا كان ذلك كانت المحكمة فى حدود سلطتها التقديرية وكان ما ينعاه الطاعن على الحكم من مخالفة القانون على غير أساس .

« ومن حيث إن حاصل السببين الثـانى والثالث هو قصور الحكم فى التسبيب وتناقضه ، ذلك أن الطاعن تمسك لدى محكمة الاستئناف بطلب ندب خبير لمعاينة مبانى الوحدة الصحية ، وتقدير مقدار الطوب الذى استعمل فى بنائها . ولكن المحكمة لم تجبه إلى طلبه ، مكتفية بقولها . « ولا ترى المحكمة محلا لإحالة الدعوى إلى التحقيق أو ندب خبير » . أما التناقض فقد وقعت فيه المحكمة إذ أخذت بنتيجة اليمين المتممة التى حلفها المطعون عليه الأول ، وإذ قررت أن الطاعن لم يقدم من الأدلة مايعارض عقد الاتفاق ، مع أنه سبق لها أن قضت بحكمها التمهيدى الصـادر فى ٢٧ اكتوبر سنة ١٩٤٨ « ان كلا من الطرفين يستند فى دعواه إلى دليل له قيمته » .

« ومن حيث إن هذين السببين مردودان أولا بأن المحكمة أقامت قضاءها على أسباب كافية لحمله . فقد قالت إن المعلم سليمان أحمد محمد هو مندوب المطعون عليه الأول المعين فى العقد . فاذا كان قد استبدل به غيره ، فانه كان من الممكن تدوين ذلك فى عقد الاتفاق ، ولكن

لم يجر الاتفاق على ذلك ، ولو أراد الطرفان تغيير اسم المندوب المسمى فى العقد ووضع آخر خلافه بدلا منه لكانا قد عدلا فى العقد عما يفيد ذلك أو حررا ورقة مستقلة بذلك ». وأن المطعون عليه الأول حضر بجلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٤٩ وحلف اليمين المتممة ، وأنه لم يتقدم من الأدلة ما يعارض عقد الاتفاق المحرر بين الطرفين، ولا ما يهدم دفاع المطعون عليه الأول، ولا مسلكه فى الخصومة . وبحسبها هذا حتى يكون حكمها بمنأى عن عيب القصور فى التسبيب . ومردودان ثانيا بأن التناقض الذى يدعيه الطاعن لا وجود له ، ذلك أن شرط توجيه اليمين المتممة هو أن يكون لدى كل من الطرفين مبدأ ثبوت لا يرقى إلى مرتبة الدليل الكامل . وهو ما عنته المحكمة بقولها إن كلا من الطرفين يستند فى دعواه الى دليل له قيمته . فإذا ما وجهت المحكمة اليمين إلى أحد الخصمين وحلفها ، وقدرت من ذلك أن الدليل الكامل قد توافر على صحة ما يدعيه ، فليس فى ذلك ما يناقض ما قررته فى حكمها السابق .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض » .

(القضية رقم ١٠٣ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٢٨

٥ أبريل سنة ١٩٥١

نقض . طعن . الحكم المطعون فيه . تعديله لمصلحة المطعون عليه فى الالتماس المرفوع منه . الحكم يعتبر غير قائم . الطعن المرفوع عنه يكون غير مقبول .

المبدأ القانونى

متى كان الحكم المطعون فيه بطريق النقض قد عدل لمصلحة المطعون عليه فى الالتماس المرفوع عنه منه فان الحكم يصبح بذلك غير قائم ويكون الطعن المرفوع عنه غير مقبول .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تتحصل فى أنها أقيمت فى ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ أمام محكمة أبنوب الجزئية من السيدة أمله حنا مقار (المطعون عليها) على السيدة كولينته هنرى لطف الله عن نفسها وبصفتها وصية على ولديها القاصرين اسحق وعطيات (الطاعنة) وعلى على قنبر محمد سالم (المطعون عليه الثانى) بعريضة قالت فيها إنها تملك ١١ قيراطا و ٤ أسهم بينت حدودها ومعالمها بعريضتها وأن الطاعنة تعرضت لها فى هذه الأرض بأن أجرتها للمطعون عليه الثانى فزرعها غصبا وطلبت الحكم بمنع تعرضها لها إلى آخر طلباتها . وفى ١٦ من فبراير سنة ١٩٤٨ أصدرت المحكمة الجزئية حكما تمهيديا باحالة الدعوى على التحقيق لتثبت المطعون عليها بأى طريق من طرق الاثبات بما فيها البينة ملكيتها للأرض موضوع النزاع ووضع يدها عليها من سنة ١٩٠٧ حتى سنة ١٩٤٧ وتعرض الطاعنة والمطعون عليه الثانى لها فيها ولينفى الأخيران ذلك وفى أثناء التحقيق وبعد سماع شهود الطرفين قدمت المطعون عليها للاستدلال على وضع يدها محضر حجز تحفظى مؤرخ فى ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٥ قالت إنه موقع منها على

محصول نفس الأرض فأصدرت المحكمة الجزئية فى ٢٦ من أبريل سنة ١٩٤٨ حكما تمهيدياً آخر بندب خبير زراعى لتطبيق هذا المحضر على الأرض موضوع النزاع وتحقيق وضع اليد عليها فى السنة السابقة على رفع الدعوى . فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة أسيوط الابتــدائية (منعقدة بهيئة استئنافية) بانية استئنافها على أن شهادة شهود المطعون عليها الذين سمعتهم المحكمة الجزئية لا تثبت وضع يدها بخلاف شهودها الذين شهدوا بوضع يدها هى دون المطعون عليها وأن الحكم المستأنف أخطأ فى ندب خبير لتطبيق محضر الحجز سالف الذكر لأنه من صنع ابن المطعون عليها ولأن عقد الايجار الموقع الحجز بمقتضاه خلو من الحدود وطلبت إلغاء الحكم المستأنف والتصدى لموضوع الدعوى والحكم فيه برفض دعوى المطعون عليها فأصدرت المحكمة الاستئنافية حكمها الأول فى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وهو يقضى حضوريا للمطعون عليها الأولى وغيابيا للمطعون عليها الثانية بإلغاء الحكم المستأنف وتمهيديا باحالة الدعوى على التحقيق لتثبت المطعون عليها الأولى بأى طريق من طرق الاثبات بما فيها البينة أنها وضعت يدها على الأرض موضوع النزاع مدة سنة سابقة على التعرض وأنها رفعت دعواها الحالية قبل مضى سنة أخرى على حصوله ، وبنت قضاءها هذا على أنه بالاطلاع على محضر الحجز التحفظى الذى عينت محكمة أول درجة خبيرا لتطبيقه تبين أنه موقع بناء على طلب ابن المطعون عليها الأولى ضد من يدعى محمد على محمد سالم ولم يذكر فيه أن موقعه وكيل عن والدته فهو لا يدل على أن الأطيان الواردة فيه هى ملك المطعون عليها الأولى كما أنه لا يمكن الاستناد إليه فى شأن وضع اليد على الأطيان موضوع الدعوى ذلك أن عقد الايجار الذى وقع الحجز بمقتضاه خال من الحدود مما من شأنه أن يجعل تطبيقه غير منتج فى الدعوى . وأنه لما كانت الطاعنة قد طلبت التصدى لموضوع الدعوى وكان التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة غير منتج فى اثبات وضع اليد أو نفيه إذ تناول تحقيق ملكية المطعون عليها الأولى على الوجه المبين بالحكم التمهيدى الصادر فى ١٦ من فبراير سنة ١٩٤٨ فقد قضت المحكمة باحالة الدعوى على التحقيق من جديد » وبعد أن سمعت المحكمة الاستئنافية شهود الطرفين أصدرت فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٩ حكمها المطعون فيه القاضى فى منطوقه حضوريا للمستأنف عليها الأولى (المطعون عليها الأولى) وغيابيا للثانى وفى موضوع الاستئناف رفضه وتأييد الحكم المستأنف وإلزام المستأنفة بصفتها (الطاعنة) بالمصاريف ومبلغ مائتى قرش مقابل أتعاب المحاماة للمستأنف عليها الأولى » . وجاء فى أسباب هذا الحكم أن المحكمة تستخلص من شهادة شهود المطعون عليها الأولى أنها تضع اليد على الأرض موضوع الدعوى عام ١٩٤٧ وقبل ذلك وكانت تنتفع بها بالتأجير وأن نفس المطعون عليه الثانى الذى تدعى الطاعنة أنه استأجر منها عام ١٩٤٧ كان يستأجر ذات الأطيان عن تلك السنة من المطعون عليها الأولى وكان هو سبب النزاع لأن المطعون عليها الأولى أجرت نصف الفدان لشخص غيره فاستمر واضعا يده عليه بدعوى استئجاره من الطاعنة يؤيد ذلك ما شهد به أحد شهود نفى الطاعنة المدعو سيد على حجاب وانتهى الحكم إلى التقرير » انه لذلك تكون دعوى المستأنف

عليها الأولى (المطعون عليها الأولى) بمنع تعرض المستأنفة (الطاعنة) لها صحيحة وعلى أساس سليم ويتعين الحكم فى موضوع الدعوى بمنع تعرض المستأنفة فى مواجهة المستأنف عليه الأخير لها فى الأطيان موضوع الدعوى وتسليمها إليها مع إلزام المستأنفة بالمصاريف عملا بالمادة ١١٣ مرافعات . وأردف ذلك بما يأتى: « وحيث إن المحكمة لا يفوتها أن تشير فى أسباب هذا الحكم إلى أن ما جاء بالأسباب المتقدمة من قضاء هو ما قصدت القضاء به خلافا لما جاء بالمنطوق سهوا ولمن يهمه الأمر من الأخصام اتخاذ الطريق القانونى لتصحيحه . » فقررت الطاعنة طعنها الحال فى هذا الحكم كما رفعت المطعون عليها الأولى التماسا عنه » .

« ومن حيث إن محامى الطاعنة قدم إلى هذه المحكمة الصورة المعلنة إلى موكلته فى ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ من الحكم الصادر فى ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ من محكمة أسيوط الابتدائية بهيئة استئنافية فى الالتماس المرفوع إليها من المطعون عليها الأولى عن الحكم المطعون فيه وهو يقضى بقبول الالتماس شكلا وفى الموضوع بمنع تعرض الملتمس ضدها الأولى (الطاعنة) فى القطعة موضوع النزاع وبتسليمها بما عليها من زراعة وبالزامها بمصاريف الدعوى عن الدرجتين الابتدائية والاستئنافية وكذا مصاريف الالتماس وبمبلغ ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة ، وقرر محامى المطعون عليها الأولى أن الطاعنة لن ترفع طعنا فى الحكم المذكور .

« ومن حيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد عدل لمصلحة المطعون عليها الأولى فى الالتماس المرفوع عنه منها وأصبح بذلك غير قائم كان هذا الطعن غير ذى موضوع ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبوله » .

(القضية رقم ١٤٠ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين) .

٢٢٩

٥ أبريل سنة ١٩٥١

ا — نقض . طعن . اعلان تقرير الطعن . عدم حصوله فى الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به لمانع قهرى كان قائما قبل انتقال المحضر للاعلان بحيث لو كان قد انتقل قبل ذلك منذ التقرير بالطعن لاستحال عليه الاعلان . يكون للطاعن الحق فى الاعلان فى خلال مدة أخرى أى خمسة عشر يوما من تاريخ زوال المانع . عدم قيام الطاعن بالاعلان فى خلال هذه المدة . يترتب عليه عدم قبول الطعن شكلا . مثال .

(المادة ١٧ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض) .

ب — نقض . طعن . حكم استئنافى . استناده إلى أسباب الحكم الابتدائى بالإضافة إلى أسبابه . وجوب تقديم صورة رسمية من الحكم الابتدائى . كون الحكم الاستئنافى قد أورد تلخيصا لأسباب الحكم الابتدائى . لا يغنى عن تقديم هذه الصورة .

(المادة ١٨ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض) .

المبادىء القانونية

١ — إذا لم يحصل اعلان تقرير الطعن فى الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به لمانع قهرى وثبت أن هذا المانع كان قائما قبل انتقال المحضر للان بحيث لو كان قد انتقل قبل ذلك منذ التقرير بالطعن لاستحال عليه الاعلان فانه يكون للطاعن الحق فى الاعلان

فى خلال مدة أخرى أى خمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ زوال المانع وهى المدة التى قدر الشارع لزومها لإجراء الاعلان فيها فاذا هو لم يقم بالاعلان فى خلالها كان طعنه غير مقبول شكلا . وإذن فمتى كان الطاعن قد قرر طعنه فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ وأثبت المحضر فى ٢٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ أنه تعذر عليه الوصول إلى محل إقامة بعض المطعون عليهم لوجود مياه وأوحال بعد نزول مياه الفيضان ثم تسلم الطاعن صورة من تقرير الطعن لاعلانها وأشر عليها قلم المحضرين فى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بزوال المانع وأعلنت فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ولم يقدم الطاعن ما يثبت أن الاعلان قد حصل فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ زوال المانع وكان الظاهر أن الحالة التى أثبتها المحضر لا تبقى مانعة من إمكان الوصول إلى محل المطعون عليهم سالفى الذكر من ١٧ أكتوبر سنة ١٩٤٨ تاريخ تقرير الطعن إلى ما قبل حصول الاعلان فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بخمسة عشر يوما دون أن تجف طوال هذه المدة فان الطعن يكون غير مقبول شكلا .

٢ — اذا استند الحكم المطعون فيه إلى أسباب الحكم الابتدائى بالاضافة إلى أسبابه فانه يكون بذلك قد صير أسباب الحكم الابتدائى جزءاً لا يتجزأ من أسبابه مما يستوجب تقديم صورة رسمية من الحكم الابتدائى إذ لا يغنى جزء عن جزء ، كما لا يغنى عن تقديم هذه الصورة كون الحكم المطعون فيه قد أورد تلخيصا لأسباب الحكم الابتدائى لما قد يلابس التلخيص من قصور عن الاحاطة بجميع أسباب الحكم الابتدائى أو عن الاحاطة بجميع نواحى ما لخصه من أسبابه أو ابراز حجته على الوجه الذى صوره بها .

المحكمة

« من حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة إلى المطعون عليهم من الثانى عشر إلى الثامن عشر عدا زينب حسن السابعة عشرة لأن تقرير الطعن لم يعلن اليهم فى الميعاد المحدد بالمادة ١٧ من قانون إنشاء محكمة النقض كما لم يودع فى الميعاد المنصوص عليه بالمادة ١٨ من القانون المذكور .

« ومن حيث إن الطاعن قرر طعنه بقلم كتاب المحكمة فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ غير أنه أودع بقلم الكتاب فى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أصلا من تقرير الطعن كان قد تسلمه لإعلان المطعون عليهم من الثانى عشر إلى الثامن عشر وهم الذين يقيمون ببلاد تابعة لمركز أبنوب وثابت به أن المحضر لم يعلن أحداً منهم غير زينب حسن على قنبر التى أعلنت فى ٢٦ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ بناحية معبرة مخاطباً مع العمدة لغيابها وعلى هذا الأصل أثبتت العبارة الآتية : « ناحية المعصرة نزلت عنها المياه حديثا والطريق موحلة وهبطة لا يمكن الوصول اليها حتى تجف » توقيع عمدة المعصارة . ولذلك أثبت المحضر فى يوم ٢٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ « انه لم يعلن باقى

المطعون عليهم لتعذر الوصول إلا بعد جفاف الطريق بسبب المياه والأوحال » . وفى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ تسلم وكيل الطاعن صورة أخرى طبق الأصل من تقرير الطعن ليعلنها الى من لم يعلن من المطعون عليهم وقد أشر عليها قلم المحضرين فى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بعبارة « ان المانع زال » وأعلنت فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ إلى باقى المطعون عليهم المذكورين عدا الست هانم حسن بدوى إذ أجيب بأنها لاتقيم بالمعصرة بل تقيم بالساحل مركز البدارى وقد أعلنت أخيراً فى ١٥ من يناير سنة ١٩٤٩ وقدم الإعلان إلى قلم الكتاب لإيداعه فى ٢ من فبراير سنة ١٩٤٩ ووقع عليه وكيل الطاعن فى ٧ من فبراير سنة ١٩٤٩

« ومن حيث إنه ظاهر مما أثبته المحضر فى أصل الإعلان سبباً لعدم حصوله فى يوم انتقاله فى ٢٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ وهو تعذر الوصول إلا بعد الجفاف بسبب المياه والأوحال أن المانع القهرى كان موجوداً ويؤخذ من هذا الذى أثبته العمدة من انحسار المياه حديثاً أن المانع وهو تعذر الوصول بسبب حالة الفيضان كان قائما قبل الانتقال المحضر بحيث لو كان قد انتقل قبل ذلك منذ التقرير بالطعن فى ١٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ لاستحال عليه الاعلان وعلى ذلك يكون للطاعن الحق فى الإعلان فى خلال مدة أخرى أى خمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ زوال المانع وهى المدة التى قدر الشارع لزومها لإجراء الإعلان فيها . ولما كان الإعلان للمطعون عليهم المذكورين قد تم فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ولم يقدم الطاعن مايثبت أن الإعلان قد حصل فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ زوال المانع وكان الظاهر أن الحالة التى أثبتها المحضر وهى وجود مياه وأوحال بعد نزول مياه الفيضان لاتبقى مانعة من امكان الوصول إلى محل المطعون عليهم المذكورين فى ١٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ تاريخ تقرير الطعن إلى ماقبل حصول الإعلان فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بخمسة عشر يوما دون أن تجف طوال هذه المدة . لما كان ذلك فان الدفع يكون مقبولا ويتعين الحكم على مقتضاه .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى باقى المطعون عليهم فقد استوفى الطعن أوضاعه الشكلية .

« ومن حيث إن النيابة دفعت بالنسبة إليهم بعدم قبول الطعن أو رفضه لأن الطاعن لم يقدم صورة من الحكم الابتدائى مع أن الحكم المطعون فيه استند إليه فى أسبابه .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن سرد وقائع النزاع قال « . . . . وقد استعرضت فى أسباب حكمها (أى محكمة أول درجة) تفاصيل النزاع ودفاع الطرفين البادى من أقوالهما ومستنداتهما وخرجت من كل ذلك بأن الماكينة ... » ثم أورد الحكم أسبابه التى ختمها بهذه العبارة « وبما أنه يتضح من كل ماسبق أن الحكم الابتدائى فى محله وترى المحكمة تأييده للأسباب التى بنى عليها ولما أضيف إليها فيما تقدم » . ويبين من هذا الذى ختم به الحكم المطعون فيه أسبابه أنه استند إلى أسباب الحكم الابتدائى بالإضافة إلى أسبابه وبذلك صير أسباب الحكم الابتدائى جزءاً لايتجزأ من أسبابه مما يستوجب تقديم صورة رسمية من الحكم الابتدائى إذ لا يغنى جزء عن جزء كما لايغنى عن تقديم هذه الصورة ما أورده الحكم المطعون فيه تلخيصاً لأسباب الحكم الابتدائى لما قد يلابس التلخيص من قصور عن الإحاطة بجميع أسباب الحكم الابتدائى أو

عن الإحاطة بجميع نواحي ما لخصه من أسبابه أو إبراز حجته على الوجه الذى صوره بها . ولذلك لا تستطيع هذه المحكمة مع عدم تقديم صورة رسمية من الحكم الابتدائى أن تعمل رقابتها على الحكم المطعون فيه لتتبين صحة ماينعى به عليه من خطأ فى القانون وقصور فى التسبيب ومن ثم لاجدوى من النظر فى الطعن ويتعين عدم قبوله».

(القضية رقم ١٩٨ سنة ١٨ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٣٠

٥ أبريل سنة ١٩٥١

ا — بيع . ثمار المبيع . للمتعاقدين بعقد إبتدائى غير مسجل أن يتفقا على مآل الثمار . اتفاقهما على أن تكون الثمار للمشترى من تاريخ سابق على تسجيل عقده أو سابق على البيع نفسه أو على تسلمه المبيع فعلا . جائز . حكم . قضاؤه بالزام البائعين بأن يدفعوا إلى المشترى إيجار الأطيان المبيعة إبتداء من تاريخ العقد الإبتدائى والتى استحق أداؤها قبل تسجيل هذا العقد . اقامته على أن الطرفين اتفقا على أن يستلم المشترى الأطيان المبيعة من تاريخ العقد الإبتدائى وأنه تسلمها فعلا . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس .

ب — بيع . ثمن . فوائده . للبائع فوائد ما لم يدفع من الثمن من تاريخ تسلم المشترى للمبيع المثمر وفقا للمادة ٣٣٠ من القانون المدنى — القديم — كون الثمن غير مستحق الأداء حالا لسبب يرجع إلى البائع . لا يؤثر . المادة ٣٣٠ من القانون المدنى — القديم — تختلف عن الأصل الذى تقوم عليه المادة ١٢٤ من ذلك القانون . حكم . قضاؤه بعدم أحقية البائعين فى تقاضى فوائد عن باقى ثمن الأطيان المبيعة . اقامته على أنهم وقد سلموا المبيع المثمر ليس لهم حق تقاضى فوائد عن باقى الثمن لأن وفاءه كان مؤجلا حتى يعدوا مستنداتهم توطئة لتحرير العقد النهائى . خطأ فى تفسير القانون .

(المادتان ١٢٤/٣٣٠ من القانون المدنى القديم).

جـ — بيع . ثمرة المبيع . الثمرة عن المدة السابقة على تسلمه عقد البيع وعلى المشترى المبيع . لا يحل للمشترى الاستيلاء عليها إلا اتفاقا . حكم . تقريره أن المشترى استلم الأطيان المبيعة فى تاريخ العقد الابتدائى وبعد بدء السنة الزراعية . لا يسوغ القضاء للمشترى بكامل إيجار السنة الزراعية . ما لم يقم الدليل على أن هذا كان اتفاق البائعين والمشترى .

المبادىء القانونية

١ — للمتعاقدين بعقد بيع ابتدائى غير مسجل أن يتفقا على مآل ثمار المبيع ولا جناح عليهما إن اتفقا على أن تكون للمشترى من تاريخ سابق على تسجيل عقده أو سابق على البيع نفسه أو على تسلمه المبيع فعلا . وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى بإلزام البائعين ـ الطاعنين ـ بأن يدفعوا إلى المشترى ـ المطعون عليه ـ إيجار الأطيان المبيعة ابتداء من تاريخ العقد الابتدائى والتى استحق أداؤها قبل تسجيل هذا العقد قد أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة استخلاصاً سائغاً من أن الطرفين اتفقا على أن يستلم المشترى الأطيان المبيعة من تاريخ العقد الابتدائى وأنه استلمها فعلا كما ذكر فى العقد النهائى فإن الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

٢ — المادة ٣٣٠ من القانون المدنى ـ القديم ـ تنص على أن للبائع فوائد ما لم

يدفع من الثمن من تاريخ تسلم المشترى للمبيع المثمر وهى فى هذا إنما تقوم على أساس من العدل الذى يأبى أن يجمع المشترى بين ثمرة البدلين المبيع والثمن وهى بذلك تختلف عن الأصل الذى تقوم عليه المادة ١٢٤ من ذلك القانون ولذلك يكون للبائع حق تقاضى الفوائد من تاريخ تسلم المبيع المثمر حتى لو كان الثمن غير مستحق الأداء حالا لسبب يرجع إلى البائع كأن يكون قد أمهل حتى يستجمع أوراقه التى تثبت ملكيته أو التى يستطاع بها تحرير العقد النهائى . وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى بعدم أحقية البائعين — الطاعنين — فى تقاضى فوائد عن باقى ثمن الأطيان المبيعة إلى المطعون عليه قد أقام قضاءه على أنهم قد سلموا المبيع المثمر ليس لهم حق تقاضى فوائد عن باقى الثمن لأن وفاءه كان مؤجلا حتى يعدوا مستنداتهم توطئة لتحرير العقد النهائى فإنه يكون قد أخطأ فى تفسير القانون .

٣ — لايحل للمشترى الاستيلاء على ثمرة المبيع عن مدة سابقة على عقد البيع وعلى تسلمه المبيع إلا اتفاقاً وإذن فمتى كان الحكم قد أثبت أن المشترى قد تسلم الأطيان المبيعة فى تاريخ العقد الابتدائى وبعد بدء السنة الزراعية فإنه لا يسوغ القضاء للمشترى بكامل إيجار السنة الزراعية ما لم يقم الدليل على أن هذا كان اتفاق البائعين والمشترى .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أنه بمقتضى عقد بيع ابتدائى محرر فى ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ باع الطاعنون المطعون عليه وآخر خمسين فدانا مؤجرة لزراعتها زراعة شتوية واحدة لمدة تنتهى فى أبريل سنة ١٩٤٥ ، ومتفق فى عقد الايجار على أن يدفع المستأجر الايجار فى أول مارس سنة ١٩٤٥ وقد دفع المشتريان وقت العقد الابتدائى ألف جنيه واتفق على دفع الباقى عند تحرير العقد النهائى الذى حدد له ثلاثة شهور ونص فى البند الثامن من عقد البيع الابتدائى على أن المشتريين وشأنهما مع مستأجر الأطيان المبيعة « بدون أى مدخل للبائعين . . » . وفى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٥ حرر العقد النهائى وسجل فى ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٥ ونص فى البند السادس منه على أن المشترى استلم الأطيان المبيعة استلاما فعليا « قبل الآن . . » كما نص على تحمل المشترى بالأموال الأميرية وكافة الضرائب إبتداء من أول يناير سنة ١٩٤٥ . وقد أقام المطعون عليه الدعوى الحالية مطالبا بالايجار الذى استحق فى أول مارس سنة ١٩٤٥ والذى دفعه المستأجر إلى البائعين وقدره ٥٠٠ جنيه . فدفع البائعون (الطاعنون) الدعوى بأن الأجرة حق لهم دون المشترى الذى لم يسجل عقده إلا بعد حلول ميعاد استحقاق الأجرة . فقضت محكمة أول درجة بالزام الطاعنين أن يدفعوا إلى المطعون عليه مبلغ ٣٠٨ جنيهات وذلك تأسيسا على أن للمشترى بعقد لم يسجل استلام العين المبيعة وأن نصى العقد الابتدائى والنهائى

يفيدان أن المشترى استلم المبيع من تاريخ العقد الابتدائى أى من ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤ فله ثمرة المبيع من ذلك التاريخ لا سيما وقد نص فى العقد الابتدائى على أن المشترى وشأنه مع المستأجر مما يفيد تخويله حق قبض الايجار ، ولكن محكمة أول درجة رأت أن ليس للمشترى حق فى كامل الايجار بل يجب توزيع الأجرة بينه وبين البائعين بنسبة ما انقضى وما بقى من مدة الايجار ، وعلى ذلك يكون للبائعين مبلغ ٩٩ جنيها ما يقابل المدة التى مضت من عقد الايجار حتى ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ تاريخ تحرير العقد الابتدائى كما رأت محكمة أول درجة أن للبائع الذى سلم المبيع المثمر الحق فى تقاضى فوائد عن الباقى الذى لم يدفع من الثمن وقدر ذلك ٦٩ جنيها ، وبخصم هذين المبلغين وما دفع فى الأموال من الايجار يكون الباقى ٣٠٨ جنيهات وهو ما قضت بالزام البائعين بدفعه الى المشترى . فاستأنف البائعون الحكم كما استأنفه المشترى فرعيا طالبا تعديله والحكم له أيضا بمبلغ ١٦٨ جنيها زيادة عما حكم به له لأنه لا محل لتقسيم الأجرة بينه وبين البائعين أو الحكم لهم بفوائد . فقضت محكمة الاستئناف برفض استئناف البائعين والمشترى بما طلب فى استئنافه الفرعى . فطعن الطاعنون فى الحكم بطريق النقض .

« ومن حيث إن السببين الأول والثالث ينصبان على الاستئناف الأصلى . وهما يتحصلان فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون . إذ قرر أن للمشترى ثمار المبيع من تاريخ شرائه العقار بعقد غير مسجل مع أنه ليس للمشترى ثمر المبيع إلا من وقت تسلمه العقار فعلا أو حكما وأن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن المشترى استلم العين المبيعة فى ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ — تاريخ العقد الابتدائى — استخلص من وقائع الدعوى نتائج لا يمكن عقلا استخلاصها منها إذ قرر أنه يستخلص من عقد البيع الابتدائى استلام المشترى للمبيع وقت انعقاد العقد وهذه النتيجة لا يمكن أن تستنتج من قائع الدعوى وشروط العقد الابتدائى .

« ومن حيث إن هذين السببين مردودان بأن الحكم المطعون فيه إنما أقيم على أن الطرفين اتفقا على أن يستلم المشترى الأطيان المبيعة من تاريخ العقد الابتدائى أى من ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤ وأنه استلمها فعلا كما ذكر فى العقد النهائى وما استخلصه الحكم المطعون فيه من ذلك هو استخلاص سائغ مما يستقل به قاضى الموضوع وليس فيما رتبه على ذلك أية مخالفة للقانون ذلك أن للمتعاقدين بعقد ابتدائى غير مسجل أن يتفقا على مآل ثمار المبيع ولا جناح عليهما إن اتفقا على أن تكون للمشترى من تاريخ سابق على تسجيل عقده أو سابق على البيع نفسه أو على تسلمه المبيع فعلا .

« ومن حيث إنه لا محل للاعتداد بما أورده الطاعنون فى مذكرتهم الشارحة — دون أن يوردوه فى تقرير الطعن — من أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق أحكام البيع بالعربون إذ لا يجوز التمسك فى المذكرة الشارحة بسبب جديد لم يرد فى تقرير الطعن .

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قرر بصدد الاستئناف الفرعى — أن البائع لا يستحق فوائد على ما لم يدفع من الثمن من تاريخ تسلم المشترى المبيع المثمر بمقولة إن المهلة كانت لمصلحة البائعين قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف حكم المادة ٣٣٠ مدنى قديم .

« ومن حيث إن المادة ٣٣٠ مدنى (قديم) تنص على أن للبائع فوائد ما لم يدفع من الثمن من تاريخ تسلم المشترى المبيع المثمر ، وهى فى هذا ــ كما جرى بذلك قضاء هذه المحكمة إنما تقوم على أساس من العدل الذى يأبى أن يجمع المشترى بين ثمرة البدلين المبيع والثمن وهى بذلك تختلف عن الأصل الذى تقوم عليه المادة ١٣٤ مدنى قديم ــ وانه لذلك يكون للبائع حق تقاضى الفوائد من تاريخ تسليم المبيع المثمر حتى لو كان الثمن غير مستحق الأداء حالا لسبب يرجع إلى البائع ، كأن يكون قد أمهل حتى يستجمع أوراقه التى تثبت ملكيته أو التى يستطاع بها تحرير العقد النهائى ، وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ قرر أنه ليس للبائعين وقد سلموا المبيع المثمر للمشترى حق تقاضى فوائد عن باقى الثمن بمقولة إن باقى الثمن كان وفاؤه مؤجلا حتى يعد البائعون مستنداتهم توطئة لتحرير العقد النهائى . قد أخطأ فى تفسير القانون ويتعين نقضه فى هذا الخصوص .

« ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن للمشترى الحق فى كامل الايجار الذى استحق فى مارس سنة ١٩٤٥ أى بما فى ذلك إيجار المدة السابقة على العقد الابتدائى قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ يجب تقسيم الأجرة بين البائعين والمشترى بنسبة ما انقضى من مدة الإيجار .

« وحيث إنه يبين مما سبق أن الحكم المطعون فيه أثبت أن المشترى استلم الأطيان المبيعة فى ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ تاريخ العقد الابتدائى وبعد بدء السنة الزراعية فلا يسوغ القضاء للمشترى بكامل إيجار السنة الزراعية ما لم يقم الدليل على أن هذا كان اتفاق البائعين والمشترى . إذ لا يحل للمشترى الاستيلاء على ثمرة المبيع عن مدة سابقة على عقد البيع وعلى تسلمه المبيع إلا اتفاقا . ومن ثم يتعين نقض الحكم فيما قضى به فى هذا الشان .

« وحيث إنه لذلك يتعين نقض الحكم نقضا جزئيا فى خصوص ما قضى به فى الاستئناف الفرعى الذى رفعه المطعون عليه ورفض الطعن فيما قضى به فى الاستئناف الأصلى المرفوع من الطاعنات الأربع الأوليات .

(القضية رقم ٢٨ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٣١

٥ أبريل سنة ١٩٥١

ا ــ تعويض . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض الدعوى التى أقامها المقاول بطلب تعويض عن استعمال رب العمل أدواته وآلاته بعد سحب العملية منه . اقامته على أن رب العمل اضطر إلى سحب العملية منه بعد أن تأخر فى تنفيذ ما التزم به رغم إنذاره بوجوب انجاز العمل فى الميعاد المتفق عليه ورغم امهاله فى ذلك مراراً وأنه بعد سحب رب العمل العملية منه والتمس الترخيص له فى إتمام العمل فى فترة حددها قبل رب العمل. التماسه على أن لا يعد هذا القبول تنازلا منه عن قرار السحب السابق وأن المقاول استأنف العمل على هذا الأساس دون اعتراض من جانبه . تضمن العقد المبرم بين الطرفين بنداً ينص على أنه فى حالة سحب العمل يكون لرب العمل الحق فى حجز كل أو بعض الآلات والأدوات التى استحضرها المقاول واستعمالها فى اتمام العمل دون أن يكون مسئولا عن دفع أى أجر عنها . الطعن على الحكم بمخالفة قانون العقد والقصور فى التسبيب . على غير أساس .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ــ القديم ــ) .

ب ــ عقد مقاولة . غرامة التأخير . تضمن العقد بنداً أوجب على المقاول أن ينهى جميع العمل المنوه عنه فى العقد فى الوقت المتفق عليه وإلا كان لرب العمل

و قيع الغرامات حسب الفئات المنصوص عليها فى ذلك البند وأن هذه الغرامات توقع بمجرد حصول التأخير . تأخر المقاول فى نهو العمل فى الميعاد المتفق عليه أولا فى العقد ثم تباطؤه فى انجازه رغم امهاله فى اتمامه أكثر من مرة مما اضطر رب العمل إلى سحب العملية منه ثم قبول المقاول الاستمرار فى العمل على حسابه بعد قرار السحب المذكور . رب العمل يكون على حق فى احتساب غرامة التأخير عليه .

المبادىء القانونية

١ — متى كان الحكم إذ قضى برفض الدعوى التى أقامها المقاول — الطاعن — بطلب تعويض عن استعمال المطعون عليه أدواته وآلاته بعد سحب العملية منه قد أقام قضاءه على أن « المطعون عليه إنما اضطر إلى سحب العملية منه بعد أن تأخر فى تنفيذ ما التزم به رغم إنذاره أكثر من مرة بوجوب إنجاز العمل فى الميعاد المتفق عليه ورغم امهاله فى ذلك مراراً وانه بعد أن سحب المطعون عليه العملية منه والتمس الطاعن الترخيص له فى اتمام العمل فى فترة حددها ، قبل المطعون عليه التماسه على أن لا يعد هـــذا القبول تنازلا منه عن قرار السحب السابق وأن الطاعن استأنف العمل على هذا الأساس دون اعتراض من جانبه». وكان العقد المبرم بين الطرفين قد نص فى بند منه على أنه فى حالة سحب العمل يكون للمطعون عليه الحق فى حجز كل أو بعض الآلات والأدوات التى استحضرها الطاعن واستعمالها فى اتمام العمل دون أن يكون مسئولا عن دفع أى أجر عنها . فإن النعى على الحكم مخالفة قانون العقد والقصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

٢ — متى كان العقد المبرم بين الطرفين قد أوجب فى بند منه على المقاول ـ الطاعن ـ أن ينهى جميع العمل المنوه عنه فى العقد فى الوقت المتفق عليه وإلا كان للمطعون عليه توقيع الغرامات حسب الفئات المنصوص عليها فى ذلك البند وأن هذه الغرامات توقع بمجرد حصول التأخير . وكان الطاعن قد تأخر فى نهو العمل فى الميعاد المتفق عليه أولا فى العقد ثم تباطأ فى انجازه رغم امهاله فى اتمامه أكثر من مرة مما اضطر المطعون عليه إلى سحب العملية منه ثم قبل الطاعن الاستمرار فى العمل على حسابه بعد قرار السحب المذكور فإن المطعون عليه يكون على حق فى احتساب غرامة التأخير عليه .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى — كما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أنه فى ١٥ من يناير سنة ١٩٣٨ رست على الطاعن مناقصة عملية إنشاء كوبرى ملاحى على البحر الصعيدى واعتمد إسناد العمل اليه من المطعون عليه فى أول فبراير سنة ١٩٣٨ وفقا لشروط عقد الاتفاق المبرم بينهما وحدد لنهاية العمل يوم ٢٩ من ابريل سنة ١٩٣٨ وقام المقاول بتوريد التأمين النهائى وقدره ٢٨٥ جنيها فى ٧ من فبراير سنة ١٩٣٨ ثم باشر العمل ويقول المطعون عليه إن الطاعن تباطأ فى التنفيذ ولم

يقم بإتمام العمل فى الميعاد المحدد رغم استعجاله مراراً ورغم مد الأجل له مرة بعد أخرى ولكنه استمر على البطء فى التنفيذ فاضطر تفتيش الرى فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٣٩ إلى إخطار الطاعن بسحب العملية منه وتكملتها على حسابه وفى ٢٨ من ابريل سنة ١٩٣٩ أرسل المقاول (الطاعن) للتفتيش (المطعون عليه) كتابا يبدى فيه عزمه على تكملة الأعمال الباقية من الكوبرى فى خلال شهر ونصف شهر ويلتمس فيه الإذن له فى الاستمرار فى عمله فرد عليه التفتيش بكتابه الرقيم ٢٩ من ابريل سنة ١٩٣٩ بأنه ليس لديه مانع من استئنافه العمل على أن لا يعد ذلك عدولا منه عن قراره السابق الخاص بسحب العملية منه وتكملتها على حسابه إلا إذا رؤى أنه ماض فى العمل بحالة تبشر بنهوه فى وقت مناسب ، ونظراً لاستمرار الطاعن فى تراخيه فى العمل قرر التفتيش أن يعهد بالعملية فى ٢٨ من مايو سنة ١٩٣٩ إلى مصلحة الورش الأميرية على حساب المقاول وضماناً لحقوق التفتيش احتجز مبلغ التأمين ومبلغ ١٦٦ جنيهاً عبارة عن تأمين آخر مودع من الطاعن على ذمة عملية أخرى وكذلك استولى التفتيش على أدوات الورشة والمهمات التى تركها المقاول بمحل العمل ليستعملها فى إتمام العملية وبعد أن صفى التفتيش حساب الطاعن أقام عليه الدعوى يطالبه بمبلغ ٩٠٨ جنيهات و٨٠٤ مليمات فرق التكاليف وفقاً لنصوص العقد ثم عدل التفتيش طلباته إلى مبلغ ١٨٦١ جنيها و٨١٠ مليمات فدفع الطاعن الدعوى بأن سبب تأخره فى إتمام العمل إنما يرجع إلى إسناد أعمال أخرى اليه خلاف مقاولة الكوبرى موضوع هذه الدعوى وأنه حصلت تغييرات فى التصميمات استدعت امتداد الأجل وأنه كان مضطراً لإيقاف العمل من وقت لآخر بسبب عدم حضور المهندس المكلف بالمرور على العملية وأنه لم يقع منه تقصير أو إهمال — فأصدرت محكمة أول درجة حكما تمهيدياً بندب خبير لمعاينة الكوبرى وتطبيق العقد على موضوع الأعمال لمعرفة ماقام به الطاعن وبيان ما إذا كانت هناك زيادات وتغييرات فى التصميمات أو فى اجراءات التفتيش استدعت تأخير العمل وبيان ما إذا كان التأخير يرجع إلى تراخى الطاعن فى تنفيذ التزاماته وأسبابه وتقدير الاعمال التى أجراها والمهمات والأدوات التى استولى عليها التفتيش وما قامت به الورش الأميرية فى تكملة العمل على حساب الطاعن ، وبعد أن قدم الخبير تقريره رفع الطاعن دعوى فرعية على المطعون عليه يطلب إلزامه بأن يدفع إليه مبلغ ٨٣٧٨ جنيها و٨١٠ مليمات وفوائده ونظراً لاعتراض تفتيش الرى على تقرير الخبير أصدرت المحكمة حكما تمهيدياً آخر بندب ثلاثة خبراء لبحث اعتراضات المطعون عليه وتصفية الحساب وبعد أن قدم الخبراء الثلاثة تقريرهم قضت برفض دعوى التفتيش استناداً إلى تقريرهم الذى أثبتوا فيه أن المدة المحددة فى العقد لنهو العمل لم تكن كافية وأن السبب فى التأخير لا يعزى إلى الطاعن فحسب بل ترجع بعض أسبابه إلى المطعون عليه وقال الحكم عن دعوى الطاعن إن الخبراء الثلاثة قدروا تكاليف الأعمال الناقصة بمبلغ ٨٠٤ جنيهات و٤٠٥ مليمات بما فى ذلك غرامة التأخير عن الأعمال التى لم يقم بها وأن للطاعن فى ذمة المطعون عليه مبلغ ١٤٠ جنيهــا و ١٢١ مليما بخلاف قيمة آلات الورشة وأدواتها التى استولى عليها التفتيش وقدر الخبراء ثمنها بمبلغ ٤٥٥ جنيها و٨٢٠ مليما فتكون جملة المستحق ٥٩٥ جنيها و٩٤١ مليما أضافت إليه المحكمة مبلغ ١٠٠ جنيه

نظير انتفاع التفتيش بورشة المقاول وأدواتها مدة تكملة العمل وقضت بناء على ذلك بإلزام المطعون عليه بهذه المبالغ . ثم قالت فى صدد التعويض الذى طلبه الطاعن فى مقابل انتفاع المطعون عليه بالورشة عن المدة التالية لإنهاء العمل أنه لا محل له لأنه لم يثبت أن المقاول طلب إلى التفتيش أن يسلمه هذه الورشة وامتنع عن ذلك . وقد استأنف الطرفان هذا الحكم فقضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم الصادر فى دعوى المطعون عليه برفضها وبإلغاء الحكم فى خصوص قضائه بمبلغ التعويض عن استعمال أدوات الورشة وبرفض هذا الطلب وأضافت إلى حساب الطاعن مبلغ ٣٧ جنيها و ٦٤٤ مليما كان موضوع نزاع فى الحساب بين الطرفين كما أضافت فوائد للطاعن عن جملة المبالغ التى قضت له بها . وقررت فى أسباب حكمها أنه غير صحيح ما يدعيه الطاعن من أن الحكم الابتدائى أخطأ إذ لم يحتسب له مبلغى التأمين ذلك لأن هذين المبلغين قد أضافهما الخبراء إلى حسابه فقرر الطاعن طعنه فى حكمها بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على سببين يتحصل الأول منهما فى أنه كان من الأمور الجوهرية للفصل فى طلبات الطاعن بيان ما إذا كانت علة سحب العملية منه هى تقصيره هو أم أن ما اتبعه التفتيش معه كان خطأ وأنه قد استند إلى تقريرى الخبراء اللذين يثبتان خطأ التفتيش فى سحب العمل منه وأنه أمهل أخيراً فى إتمام العمل حتى ١٤ من يونيه سنة ١٩٣٩ بموافقة المطعون عليه وكان فى امكانه أن ينهى العمل فى التاريخ المتفق عليه أخيراً إلا أن التفتيش لم يترك له هذه الفرصة لانهاء عمله لغاية التاريخ المتفق عليه وأن الخبراء قد كشفوا عن السبب الحقيقى الذى من أجله سحب التفتيش العملية قبل ١٤ من يونيه سنة ١٩٣٩ وعلى الرغم من ذلك فان الحكم عندما عالج مقدار التعويض المحكوم به ابتدائيا أعمل النص الخاص بسحب العملية مع أنه يشترط لصحة تطبيقه ثبوت أن تفتيش الرى كان على حق فى سحب العملية وهو أمر لم تتعرض له المحكمة يضاف إلى ذلك أنه لو صح أنه لم يكن للطاعن حق فى طلب التعويض عن المدة التى استعملت فيها أدواته حتى انتهى العمل فلا يصح ذلك عن المدة التالية لاتمامه وأن الحكم إذ قضى على خلاف ذلك أخطأ فى تطبيق قانون العقد كما شابه القصور .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه يبين من تقرير الخبراء الثلاثة الذى أقام الحكم قضاءه على أساسه أن التفتيش إنما اضطر إلى سحب العملية من الطاعن بعد أن تأخر فى تنفيذ ما التزم به رغم انذاره أكثر من مرة بوجوب انجاز العمل فى الميعاد المتفق عليه ورغم امهاله فى ذلك مراراً وأنه بعد أن سحب التفتيش العملية منه فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٣٩ والتمس الطاعن الترخيص له فى اتمام العمل فى فترة حددها قبل التفتيش التماسه على أن لا يعد هذا القبول تنازلا منه عن قرار السحب السابق (مستند رقم ٢ حافظة الطاعن) وقد استأنف الطاعن العمل على هذا الأساس دون اعتراض من جانبه . ولما كانت المادة ١٧ من عقد الاتفاق المبرم بين الطرفين والمقدمة نسخة منه من الطاعن تنص على أنه فى حالة سحب العمل يكون للمصلحة الحق فى حجز كل أو بعض الآلات والأدوات التى استحضرها المقاول واستعمالها فى اتمام العمل دون أن تكون مسئولة عن دفع أى أجر عنها له. لما كان ذلك — كان الحكم على صواب إذ قضى برفض طلب التعويض عن استعمال أدوات

الورشة بعد سحب العملية من الطاعن — ومن ثم يكون النعى عليه بمخالفة قانون العقد والقصور فى التسبيب على غير أساس .

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم قد شابه القصور والتناقض فيما يتعلق ببعض أقلام الحساب ومبلغى التأمين ذلك أن الطاعن قرر فى صحيفة استئنافه الفرعى أن كمية الحديد والصلب التى وردها لم تحتسب جميعها فمنها كمية أحضرها وجهزها منها ٨٥ طنا عاينها الخبير الأول وحسب قيمتها لكن الخبراء الثلاثة أسقطوها من حسابهم فاعترض على هذا الاسقاط إلا أن الحكم رد على اعتراضه هذا بأن الخبراء سمعوا ملاحظات الطرفين وناقشوها وبحثوا فى أوجه الاعتراض وأبدوا رأيهم فيه مع أن هذا الرد لا ينصرف إلى ما أغفله الخبراء الأخيرين وأثبته الأول . كما أن هذا القول ذاته لا يمكن أن يرد به على أمر اضافة غرامات التأخير على حساب الطاعن مع ما أثبته الخبراء من أن الاتفاق قد ظل قائماً على اتمام العمل لغاية ١٤ من يونيه سنة ١٩٣٩ وأنه لو لم يتعرض له التفتيش لأمكنه اتمام العمل فى المدة المذكورة كما أن هذا فضلا عما قرره الخبراء من خطأ التفتيش بعد سحبه العملية إذ عهد بالعمل إلى الورش الأميرية بدون انتظار عمل مقايسة واجراء مناقصة حتى ترسو المقاولة على أقل عطاء كما أن الحكم أخطأ إذا لم يحتسب ضمن المبالغ المستحقة له مبلغى التأمين المدفوعين منه .

« ومن حيث إن هذا السبب بجميع وجوهه مردود أولا بأنه ليس صحيحا ما يدعيه الطاعن من أن الخبراء لم يحتسبوا له ثمن كمية الحديد والصلب التى أعدها واستولى عليها التفتيش إذ يبين من مراجعة تقريرهم انهم احتسبوا له ثمنها ومردود ثانياً بأن المادة ١٥ من العقد المبرم بين الطرفين توجب على المقاول أن ينهى جميع العمل المنوه عنه فى العقد فى الوقت المتفق عليه وإلا كان للمصلحة توقيع الغرامات حسب الفئات المنصوص عليها فى هذه المادة وأن هذه الغرامات توقع بمجرد حصول التأخير ولما كان الطاعن قد تأخر فى نهو العمل فى الميعاد المتفق عليه أولا فى العقد ثم تباطأ فى انجازه رغم امهاله فى اتمامه أكثر من مرة مما اضطر المصلحة إلى سحب العملية منه فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٣٩ ثم قبل الطاعن الاستمرار فى العمل على حسابه بعد قرار السحب المذكور . فان المصلحة تكون على حق فى احتساب غرامة التأخير عليه . ومردود أخيرا بأن الخبراء احتسبوا إليه مبلغى التأمين المدفوعين منه ضمن المبالغ المستحقة له وقد أقر وكيل الطاعن بذلك فى جلسة المرافعة الأخيرة ونزل عن هذا الوجه من طعنه . أما ما ينعاه على الحكم من أنه لم يرتب أثراً على ما أثبته الخبراء فى تقريرهم من مخالفة المطعون عليه شروط المقاولة بعد سحبه العملية منه بأن عهد بتكملة العملية إلى مصلحة الورش الأميرية دون أن يطرحها فى مناقصة محلية كما يقضى بذلك عقد المقاولة فمردود بأن ما يزعمه الطاعن فى هذا الخصوص غير صحيح ذلك أن الحكم أقام قضاءه برفض دعوى المطعون عليه على أساس هذه المخالفة .

« ومن حيث إنه لكل ذلك يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه » .

(القضية رقم ٤٥ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين) .

٢٣٢
٥ أبريل سنة ١٩٥١

ا — استئناف . ضامن . افادة ورثة الضامن من الاستئناف المرفوع من ورثة المدين . ثبوت وفاء الدين المطالب به من مال المدين فى استئنافهم . يمتنع الرجوع على ورثة الضامن .

ب — التماس اعادة النظر . نقض . النعى على الحكم أنه قضى للمستأنفين بأكثر مما طلبوه فى استئنافهم . هو سبب للطعن فيه بطريق الالتماس لا بطريق النقض .

المبادىء القانونية

١ — ورثة الضامن يستفيدون من الاستئناف المرفوع من ورثة المدين عن الحكم الابتدائى فمتى ثبت فى استئنافهم أن الدين المطالب به وفى من مال المدين امتنع الرجوع على ورثة الضامن .

٢ — النعى على الحكم أنه قضى للمستأنفين بأكثر مما طلبوه فى استئنافهم هو سبب للطعن فيه بطريق الالتماس لا بطريق النقض .

المحكمة

« من حيث إن وقائع هذه الدعوى كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقامها أمام محكمة المنصورة الابتدائية الوطنية على الشيخ ابراهيم عبد الله الشبلى وباقى المطعون عليهم طالباً الحكم بإلزام الشيخ ابراهيم عبد الله الشبلى وباقى المطعون عليهم بأن يدفعوا إليه من مال مورثهم المرحوم عبد الله الشبلى مبلغ ٣٨٦ جنيها و ٥٤٠ مليما والفوائد مستنداً إلى أن جده المرحوم عبد الله الشبلى كان قد استدان من مصرف باركليز بالمنصورة بضمانة ابنه — والد الطاعن — ابراهيم عبد الله الشبلى مبلغ ٤٢٥ جنيهاً بموجب سند اذنى مؤرخ فى ١٥ من مايو سنة ١٩٢٩ ويستحق الوفاء فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ وأنه (أى الطاعن) دفع من هذا الدين من ماله الخاص ٣٨٦ جنيهاً و ٥٤٠ مليما وهو المبلغ المطالب به . فدفع المطعون عليهم الأول والثالثة والسادسة الدعوى بأن المبلغ المطالب به إنما دفع من مال مورثهم خصماً من ثمن أقطان كانت مودعة باسمه لدى مصرف بنك باركليز — فقررت المحكمة الابتدائية ندب أحد أعضائها للانتقال إلى المصرف المذكور للاطلاع على سند الدين ومعرفة كيفية الوفاء به وتبين لها من الانتقال أن الطاعن دفع من أصل قيمة السند ٢٨٠ جنيهاً بموجب ايصال مؤرخ فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ ، ٦٩ جنيهاً و ٧٠٠ مليم بإيصال مؤرخ فى أول مايو سنة ١٩٣٠ ، ٣٧ جنيهاً و ٥٤٠ مليما بإيصال مؤرخ فى ٢ من مايو سنة ١٩٣٠ ورفض المصرف بيان ما إذا كان القطن الذى أودع البنك مملوكا للمورث والمحكمة الابتدائية تأسيساً على ذلك وإزاء عجز المطعون عليهم عن اثبات وجود أقطان لمورثهم المرحوم عبد الله الشبلى فى المصرف حكمت للطاعن بطلباته — فاستأنف التميمى وعبد العزيز وبهية وسكينة ونفيسة أولاد عبد الله الشبلى والشيخ شبلى الشامى الشبلى عن نفسه وبصفته ولياً على ولده القاصر الشبراوى المرزوق له من فهيمة عبد الله الشبلى وهم المطعون عليهم السبعة الأولون ، ومحكمة الاستئناف قضت بحكمها الصادر فى ١٥ من يناير سنة ١٩٤٧ بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى فطعن محامى الشيخ محمد ابراهيم عبد الله الشامى الشبلى فى هذا الحكم بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

« ومن حيث إنه بنى على ثلاثة أسباب حاصل السبب الأول منها أن الحكم المطعون فيه مشوب بالبطلان من وجهين الأول ـ اذ خالف قواعد الاثبات بأن طرح المستندات التى قدمها الطاعن لاثبات دعواه وهى الايصالات الثلاثة الصادرة من مصرف باركليز بتاريخ ٢ من مايو سنة ١٩٣٠ والتى تقطع نصوصها فى أن الدين الذى كان مطلوباً للمصرف المذكور من عبد الله الشبلى وضامنه ابراهيم الشبلى دفع منه ٣٨٦ جنيهاً و ٥٤٠ مليما فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ وأول وثانى مايو سنة ١٩٣٠ من مال الطاعن . اطرح الحكم هذه المستندات رغم مدلولها الظاهر ورغم أنها تأيدت بأوراق أخرى أهمها محضر الانتقال الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى فى ٢٧ من مايو سنة ١٩٤١ والذى يدل على أن المبلغ المذكور دفع من مال الطاعن ـ وعدل من مدلولها الظاهر إلى الأخذ بقرائن لا تؤدى إلى النتيجة التى انتهى اليها ـ ذلك أنه حصل من التحقيقات التى تمت فى الشكوى رقم ٩٧٠ سنة ١٩٣٠ المنزلة وقائع أدلى بها بعض الشهود واعتبرها حقائق لا تقبل الجدل رغم ما شهد به شهود آخرون فى ذات التحقيقات بما يدحضها ورغم قرار النيابة الصادر بحفظ الشكوى ودون أن تجرى المحكمة تحقيقاً بنفسها للوصول إلى الحقائق التى تصلح أساساً للحكم . وأتخذت من سكوت الطاعن عن المطالبة بحقه سبع سنوات ومن التناقض فى بيان الدافع له على الوفاء بدين جده ومن عدم حصوله على سند الدين المثبت لقيامه بالوفاء. ومن وجود هذا السند ضمن الأوراق التى وجدت فى حيازة الضامن عند توقيع الحجز عليها ـ اتخذت من ذلك كله قرائن على عدم صحة الدعوى رغم أن الطاعن لم يسكت عن المطالبة بحقه بل أقام الدعوى أولا على المصرف وورثة المدين والضامن لدى المحكمة المختلطة فلما حكمت بعدم الاختصاص أقامها أمام المحكمة الوطنية ورغم أن التناقض الذى قال به الحكم إنما استدل عليه بمقارنة عبارة وردت بصحيفة الدعوى مع أخرى وردت بمذكرة الطاعن وهو استدلال غير سليم ورغم أن وجود سند الدين فى حيازة الضامن دون الطاعن سببه أن الطاعن لم يقم بوفاء قيمته كلها وأنه لا محل للاعتداد بهذه القرينة إلا فى العلاقة بين الدائن الأصلى وهو المصرف ومدينه مباشرة وليس هذا هو الحال فى الدعوى ،ووجه البطلان الثانى هو أن الحكم فسر كتاب البنك المؤرخ فى ١١ من فبراير سنة ١٩٣٠ إلى مأمور مركز المنزلة تفسيراً نأى به عن مدلوله الظاهر ذلك أنه أخذ من خلوه من أية اشارة إلى أن ما دفع من الدين بتاريخ ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ إنما دفع من مال الطاعن دليلا على أن الدفع كان من مال المدين ورتب على هذا التفسير الخاطىء نتائج غير سليمة .

« ومن حيث إن هذا السبب بوجهيه مردود بما جاء فى الحكم المطعون فيه من أن دعوى محمد ابراهيم عبد الله (الطاعن) قوامها الرجوع على مدينى بنك باركليز بما دفعه عنهما خصما من الدين الذى عليهما للبنك دون أن يكون مسئولا عن الدين ومن غير أن يعهد إليه المدينان أو أحدهما بالسداد بل ومن غير أن يكون أحدهما فى حالة اعسار أو فى حاجة إلى تدخل الغير لمعاونته فى الوفاء بالتزاماته . وقد حار المدعى « الطاعن » نفسه فى تعليل هذا التصرف فقال فى صحيفة دعواه « وعند حلول الأجل لم يقم لا المدين ولا الضامن

بسداد هذه المبالغ مما ادى — بالبنك لعمل برتستو عدم الدفع — ولما كان الطالب تربطه بالمدين والضامن رابطة البنوة بالنسبة للأخير والحفادة بالنسبة للأول وكان للطالب فى ذلك الوقت تجارة أقطان يتولاها بنك باركليز فقد قام بدفع مبلغ ٣٨٦ جنيها و٥٤٠ مليما بمقتضى ايصالات ثلاثة ، — هذا ما قاله المدعى فى ورقة افتتاح الدعوى ومدلول هذا القول ظاهر لا يحتاج الى تعليق فالباعث الذى حفزه الى الدفع هو شعوره بما تقتضية وشائج القربى من التعاون والتآزر دفعا لضرر قد يتعرض له والده وجده بسبب برتستو عدم الدفع الذى أعلن اليهما فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ رغم ما هو ثابت من أوراق البنك التى سيجىء الكلام عنها من أن جزءاً كبيراً من الدين دفع قبل حلول الأجل ولم يبق منه سوى ١٥٥ جنيها وقد دلل محمد ابراهيم على دعواه بتقديم ورقة ممزقة من برتستو عدم دفع معلن فى ٣٠ نوفمبر لا يبين فيها بجلاء اسم معلن البرتستو وظروف اعلانه وماذا تم فى الاعلان وبماذا أجاب المعلن إليه على أنه إذا كان صحيحا ما يقوله المدعى من أنه خشى سوء عاقبة البرتستو فمما لا شك فيه أنه لم يكن له أثر عاجل يستنهضه للسداد . لأن الدفعتين اللتين يدعى أنه سددهما من يده تاريخهما لاحق عليه بستة شهور ومجموعها ١٠٦ جنيهات و٥٤٠ مليما — وحيث إن محمد ابراهيم عبد الله عاد فيما بعد وأبدى تعليلا آخر فى مذكرته المؤرخة ٢٥ مايو سنة ١٩٤٦ فقد جاء فيها أن المدينين ظلا متأخرين فى سداد قيمة السند الاذنى المحرر عليهما بمبلغ ٤٣٥ جنيها إلى وقت تصفية أقطانه الخاصة فى أول مايو سنة ١٩٣٠ فعمد البنك إلى خصم مبلغ ٣٨٦ جنيها و٥٤٠ مليما من قيمة السند واستمر فى مطالبة موقعيه بالباقى وقد اعترض محمد ابراهيم على إجراء البنك ولكنه أصر عليه معتمداً على ما يعرفه من صلة القربى التى تربطه بالمدينين فلم يستطع التشدد استبقاء لثقة البنك به واضطر للرضوخ وتسلم من البنك ثلاثة ايصالات بالمبالغ جميعها فى ٢ من مايو سنة ١٩٣٠ — وحيث إن التعليل الذى أوردته المذكرة يختلف تماما عن التعليل الذى استهل به محمد ابراهيم دعواه ففى أولهما كان متطوعا تحدوه النخوة والقربى وفى ثانيهما كان مكرها يسعى للتخلص من الورطة التى أوقعه فيها البنك فلما لم يفلح رضخ صاغراً استجداء لثقة البنك من أن تنقطع معاملته معه وليس أدل على ذلك من تردد صاحب الدعوى فى تعليل دعواه وجدته فى تبرير موقفه وعلى ضوء هذه المقدمات المتداعية يسهل استقصاء ظروف النزاع وملابساته وتعرف حقيقته وحيث إنه على أثر وفاة عبد الله الشبلى فى ٥ من يناير سنة ١٩٣٠ انهالت شكوى الورثة من كل صوب على النيابة والبوليس ضد ابراهيم عبد الله الشبلى وولده محمد ابراهيم باتهامهما بتبديد متروكات المورث من حاصلات ومواشى وأوراق وغيرها والتلاعب فى أطيانه التى لم يكن نقل تكليفها لأسمه ونظراً لوجود قصر فى التركة تدخل المجلس الحسبى فى الأمر وأجرت الإدارة تحقيقاً مطولا قيد تحت نمرة ٩٧٠ سنة ١٩٣٠ المنزلة وقد ضم لأوراق الدعوى وسئل فيه عمدة ومشايخ البلاد التى تقع فيها أطيان المتوفى وهى البسراط وميت شريف وميت القمص كما سئل غيرهم من المستأجرين والأهالى والقبانية وتبودلت المكاتبات من مأمور المركز وبنك باركليز وتوقع الحجز التحفظى على أوراق المتوفى التى

وجدت فى حيازة ابنه ابراهيم عبد الله — وحيث إنه تبين من مجموع هذه التحقيقات (أولا) — أن عبد الله الشبلى كان يمتلك حوالى خمسين فدانا ومعروفا بالثراء (ثانيا) — أنه تقاعد عن مباشرة أعماله بنفسه فى السنتين السابقتين على وفاته وكان يباشر هذه الأعمال ابنه ابراهيم وحفيده محمد ابراهيم (ثالثاً) — أن الأطيان كان بعضها يؤجر وبعضها يزرع لحساب المالك وأن ابراهيم عبد الله كان له أطيان خاصة. (رابعاً) — أن الأقطان الناتجة من جميع الأطيان استولى عليها ابراهيم عبد الله وولده بعد وزنها بمعرفة القبانية وأرسلوها إلى المنصورة وقد بلغت مائة وخمسين كيسا يحمل كل كيس منها الحرفين الأولين من اسم المتوفى وهما ع . ش ، (خامسا) — أن أوراق المتوفى كانت فى حيازة ابنه ابراهيم عبد الله ومن بين الأوراق التى وجدت عنده وحجز عليها قضائيا فى أول اكتوبر سنة ١٩٢٠ السند المحرر بمبلغ ٤٣٥ جنيها موضوع هذه الدعوى — وحيث إن التحقيق استدعى مخابرة بنك باركليز بشان الأقطان التى توردت إليه والسند الاذنى الخاص بمبلغ ٥٣٥ جنيها فأجاب البنك مأمور مركز المنزلة عن ذلك بخطابين أحدهما فى ١١ من فبراير سنة ١٩٣٠ نصه الآتى : رداً على جوابكم رقم ٤ الجارى نعرفكم بأنه بتاريخ ١٥ يناير سنة ١٩٢٩ قد تحررت كمبيالة على المرحوم عبد الله الشبلى لأمر البنك استحقاق ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ وقد دفع منها بتاريخ ٢٦ نوفمبر منه مبلغ ٢٨٠ جنيها فيتبقى عليه مبلغ ١٥٥ جنيها التى لم تدفع للآن خذوا علما بذلك والخطاب الآخر تاريخه ٢٨ من فبراير سنة ١٩٣٠ ونصه ، رداً على خطابكم رقم ٢٠ الجارى نعرفكم بأن الشيخ ابراهيم عبد الله الشبلى له ٦٣ كيس قطن زهر ساحب عليها مبلغ ٢٤٠ جنيها لغاية اليوم والشيخ ابراهيم الشبلى له ٨٧ كيس قطن زهر ساحب عليها مبلغ ٤٥٤ جنيها لغاية اليوم وجميع الأكياس عليها ع . ش . وحيث إن خطاب بنك باركليز المبلغ لمأمور مركز المنزلة فى ١١/٢/١٩٣٠ صريح فى أن مبلغ ٢٨٠ جنيها دفع فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ أى قبل الاستحقاق بأربعة أيام وحال حياة المدين وأن هذا الأخير هو الذى دفع هذا المبلغ ولو أن أحدا غيره قام بالدفع نيابة عنه أو باسمه الخاص لما تردد البنك فى تبيان ذلك فى خطابه نظراً لأهميته ولا ريب فى أن حصول دفع الجزء الأكبر من الدين فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ لا يتفق مع ادعاء محمد ابراهيم فهو يقرر فى صحيفة دعواه أنه عند حلول الأجل لم يقم المدين والضامن بالسداد مما أدى بالبنك لعمل بروتستو عدم الدفع وفى مذكرته المؤرخة ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٦ يقول إنه صفى فى أول مايو سنة ١٩٣٠ صفقات القطن الذى كان يشتريه ويودعه فى شئون باركليز فرع المنصورة فتبقى له مبلغ ٣٨٦ جنيها و ٥٤٠ مليما ونظراً لأن المرحومين عبد الله الشبلى وضامنه ابراهيم عبد الله الشبلى ظلا متأخرين فى سداد قيمة السند إلى آخر ما تقدم ذكره فدعواه أساسها أنه فى أول مايو سنة ١٩٣٠ كان باقيا له من حسابه فى بنك باركليز مبلغ ٣٨٦ جنيها و ٥٤٠ مليما وكان دين البنك قبل والده وجده لا زال قائما فدفع هذا المبلغ عنهما طوعا أو كراهية تبعا لروايتيه المتناقضتين بينما الثابت قطعا من خطاب البنك ومن الايصال الذى قدمه محمد ابراهيم خاصا بمبلغ ٢٨٠ جنيها أن هذا المبلغ

دفع من المدين فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ كما أن خطاب البنك قاطع فى الدلالة على أن الدافع هو المدين فأين هذا من قول محمد ابراهيم بأن المدين وضامنه تأخرا فى السداد حتى تصفية أقطانه فى أول مايو سنة ١٩٣٠ وأن البرتستو عمل عن المبلغ كله لعدم دفعه وأن مبلغ ٢٨٠ جنيها يدخل ضمن مبلغ ٣٨٦و٥٤٠ مليما الباقى من حساب أقطانه فى أول مايو سنة ١٩٣٠ مع أنه كان مدفوعا باعتراف البنك نفسه فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ وحيث إن محمد ابراهيم يتمسك بثلاثة ايصالات تحمل كلها تاريخ ٢ مايو سنة ١٩٣٠ وفى الايصال الخاص بمبلغ ٢٨٠ جنيها يقول البنك إنه قيد هذا المبلغ على حساب محمد ابراهيم خصما من السند المحرر على عبد الله عبد الله الشبلى بناء على خطابكم (أى محمد ابراهيم) المؤرخ فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ ومثل هذا الايصال لا يمكن التعويل عليه لأنه يتعارض مع خطاب سابق وهو الخطاب المرسل من البنك لمأمور المنزلة فى ١١ فبراير سنة ١٩٣٠ وفيه يقرر البنك أن المبلغ دفع من المدين دون إشارة إلى تدخل محمد ابراهيم مع أن وجود تفويض كتابى صادر منه للبنك كان جديراً بأن يتناول خطاب البنك المرسل بصدد تحقيق جنائى وذلك لوضع الأمور فى نصابها — هذا من جهة ومن الجهة الأخرى فان محمد ابراهيم لم يبين السبب فى عدم وجود الايصال الأصلى تحت يده أو السبب فى عدم تحريره إلا فى ٢ مايو سنة ١٩٣٠ فضلا عن أن دعواه قائمة على أن شيئا من الدين لم يدفع حتى أول مايو سنة ١٩٣٠ وأن ما دفع لم يتحدد مقداره إلا فى هذا التاريخ بعد تصفية حساب أقطانه وحتى فى هذه الحالة لم يدفع شيئا من تلقاء نفسه بل أن البنك أجرى الخصم دون الرجوع إليه فاضطر للنزول على إرادته كرها ..

وحيث إنه وقد استبان بجلاء أن المدين كان فى حالة تسمح له بالوفاء وكذلك ضامنه وأن لهما معاملات مع بنك باركليز فمن غير المستساغ أن يدفع محمد ابراهيم عبد الله دينهما وأنه يعجز عن بيان السبب الذى حدا به إلى السداد وعلة تناقضه وتخبطه فى دفاعه وتسرب سند الدين إلى أحد المدينين الذين سوف يرجع عليهمــا أو على ورثتهما بما دفعه عنهما ثم علة سكوته عن المطالبة سبع سنوات متتالية مع أن ورثة عبدالله الشبلى وهم أعمامه وعماته سارعوا إلى تقديم شكواهم بعد وفاة مورثهم بأيام قلائل قبدىء بتحقيقها فى أول فبراير سنة ١٩٣٠ وشفعوها باستصدار أمر قضائى بالحجز على الأوراق الموجودة لدى ابراهيم عبد الله وبالدعوى المدنية المقيدة بنمرة ١٤ كلى المنصورة وقد رفعت على ابراهيم عبد الله وعلى محمد ابراهيم أيضاً بدعوى اغتصابهما حقوقهم فى التركة. ويبين من هذا الذى أورده الحكم (أولا) أن المحكمة لم تخرج عن مدلول الإيصالات المقدمة من الطاعن من حيث أنها تدل على وفاء المبالغ الواردة بها ولم تغفل تحقيق مصدر المال الذى وفى به مستعينة فى بيان هذا المصدر بالقرائن والظروف التى أوردتها فى حكمها ومنها كتاب مصرف باركليز إلى مأمور مركز المنزلة المؤرخ فى ١١ من فبراير سنة ١٩٣٠ الدال على أن دفع مبلغ ٢٨٠ جنيهاً إنما حصل فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ قبل الاستحقاق، فى حالة حياة المدين وأنه كان بالمصرف وقتذاك ١٥٠ كيساً من القطن تحمل إسم المدين — وليس فى ذلك مخالفة لقواعد الإثبات (وثانياً) أن ما حصلته المحكمة من التحقيقات التى تمت فى الشكوى الادارية رقم ٩٧٠ سنة ١٩٣٠ هو أمر يتعلق بتقديرها الموضوعى

ولا معقب عليها فيه وهو بعد تحصيل سائغ (ثالثاً) أن التناقض الذى أشار اليه الحكم بشأن ما رواه الطاعن عن سبب وفاته الدين قد بين الحكم سنده ولم ينع عليه الطاعن الخطأ فيما أسنده له (رابعاً) أن ما استخلصه الحكم من عجز الطاعن عن بيان سبب وجود سند الدين فى حيازة ابراهيم الشبلى الضامن وهو أحد المدينين الذين أقام الطاعن عليهما الدعوى بالمطالبة بما وفاه عنهما . ومن سكوت الطاعن عن المطالبة سبع سنوات رغم مبادرة الورثة إلى التبليغ ضده بالتبديد هو استخلاص سائغ ولم يقدم الطاعن مايثبت أنه بادر برفع دعواه أمام القضاء المختلط كما يزعم ليهدم بذلك القرينة التى استندت اليها المحكمة فى هذا الخصوص .

« ومن حيث إن حاصل السبب الثانى هو أن الحكم عاره قصور فى التسبيب من وجهين الأول أنه رغم ما أثبته من أن أكياس القطن المودعة بشونة المصرف كانت تحمل الحرفين الأولين من اسم المدين لم يقطع فى أن القطن المودع كان مملوكا كله للمورث وليس ثمة ماينفى أن لايكون للمورث أقطان أصلا مادام أن المحكمة نفسها ترى أن وجود الحرفين الأولين لاسمه على جميع الأكياس لايمنع من أن لاتكون كلها ملكا له خصوصاً وأن خطاب البنك المؤرخ ٢٨ من فبراير سنة ١٩٣٠ صريح فى أنه لم تودع أقطان باسمه وأن الإيداع حاصل باسم الطاعن ووالده والثانى أنه لم يناقش غير الإيصال الأول المقدم من الطاعن والذى يدل على وفائه بمبلغ ٢٨٠ جنيهاً فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ أما الإيصالان الآخران فلم تتعرض المحكمة لأى منهما .

« ومن حيث إن السبب بوجهيه مردود بما ورد فى الحكم المطعون فيه من أن « خطاب البنك المتعلق بالأقطان يتضح منه أن عدد الأكياس التى وردت إليه مائة وخمسون كيساً تحمل كلها حرفى ع . ش . وهما الحرفان الأولان لإسم عبد الله الشبلى وذلك يطابق ما أسفرت عنه تحقيقات البوليس فى الشكاوى التى تقدمت ضد محمد ابراهيم عبد الله ووالده ومن ضمن ما أسند إليهما فيها تبديد الأقطان واختلاسها فإذا أضيف إلى ذلك ما ثبت من أن للمدين أطياناً وأقطاناً وأن ابراهيم عبد الله كان يديرها أو يستولى عليها كان من حق ورثة المدين أن يتساءلوا عن مصير هذه الأقطان وعن علة وجود الأكياس التى تحمل اسم المورث فى شون بنك باركليز إن لم تكن الأقطان كلها أو جلها أقطانه ، وهذا الذى أورده الحكم يدل على أن المحكمة إنما أخذت من واقعة وجود أقطان تحمل اسم المورث بشون المصرف دليلا ماديا على صحة ما استخلصته من تحقيقات الشكوى رقم ٩٧٠ سنة ١٩٣٠ المنزلة من أن المورث كان له أطيان يزرع بعضها ويؤجر البعض الآخر وأنه تقاعد عن مباشرة أعماله بنفسه فى السنتين السابقتين على وفاته وكان يباشر هذه الأعمال إبنه ابراهيم وحفيده محمد ابراهيم « الطاعن » وأن ابراهيم عبد الله كان له أطيان خاصة وأن الأقطان الناتجة من جميع الأطيان استولى عليها ابراهيم عبد الله وولده وأرسلاها إلى المنصورة وقد بلغت مائة وخمسين كيساً يحمل كل كيس منها الحرفين الأولين من اسم المتوفى وهما ع . ش . ولم تكن المحكمة بصدد البحث فى بيان مقدار ما يملكه المورث من هذه الأقطان حتى يستقيم النعى على حكمها فى هذا الشأن وهى بعد إذا استخلصت من القرائن التى أوردتها أن وفاء الدين بأكمله كان من مال المدين لا من مال الطاعن لم تكن فى حاجة إلى الرد على الإيصالين الآخرين المقدمين منه والمؤرخين فى ٢ من مايو

سنة ١٩٣٠ وهو ذات تاريخ الإيصال الأول .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن المحكمة أخطأت فى تطبيق القانون بقضائها برفض الدعوى كاملة فى حين أن الضامن وورثته من بعده لم يرفعوا استئنافا عن الحكم الابتدائى الذى قضى للطاعن بطلباته بل استأنفه فقط السبعة الأولون من المطعون عليهم وهم من ورثة المدين عن حصتهم فيما حكم به وهى مقدرة بمبلغ ٢٩٥ جنيهاً فكان من مقتضى ذلك ان يقتصر الحكم برفض الدعوى على هذا المبلغ فقط ولمصلحة المستأنفين وحدهم .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود أولا بأن ورثة الضامن يستفيدون من الاستئناف المرفوع من ورثة المدين عن الحكم الابتدائى فمتى ثبت فى استئنافهم أن الدين المطالب به وفى من مال المدين امتنع الرجوع على ورثة الضامن ومردود ثانياً بانه لو صح ما يدعيه الطاعن من أن الحكم قضى للمطعون عليهم بأكثر مما طلبوا فى استئنافهم فان هذا إنما يكون سبباً للطعن فيه بطريق الالتماس لا بطريق النقض .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ٥٧ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٣٣

٥ أبريل سنة ١٩٥١

ا — ضرائب . تقدير أرباح الممول . المادتان ٥٢و٥٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ محل التمسك بها . هو أن يكون لدى الممول دفاتر قويمة تطمئن إليها المحكمة . حكم . تقدير المحكمة أرباح الممول وفقاً للمادة ٤٧ من ذلك القانون . اقامته على أن الممول لا يمسك دفاتر قويمة وأن حساباته ليست منظمة تنظيما لا يشوبه الشك والظنة . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس .

(المواد ٤٨و٥٢و٥٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩) .

ب — نقض . طعن . سبب جديد . طلب الممول ضم ملفه الفردى . معارضة مصلحة الضرائب فى ذلك وابداؤها استعداداً لتقديم المستندات اللازمة للفصل فى استئنافها موافقة النيابة العامة على ذلك . تأجيل الدعوى لهذا السبب . عدم اعتراض الممول على هذا القرار . النعى على المحكمة أنها فصلت فى الدعوى دون إجابة الطاعن إلى طلب ضم الملف . لا يقبل .

المبادىء القانونية

١ — محل التمسك بالمادتين ٥٢و٥٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ هو أن يكون لدى الممول دفاتر قويمة تطمئن إليها المحكمة وإذن فمتى كان الحكم إذ قدر أرباح الممول (الطاعن) وفقاً للمادة ٤٧ من القانون سالف الذكر قد أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة استخلاصاً سائغاً من أنه لا يمسك دفاتر قويمة وأن حساباته ليست منظمة تنظيما لايشوبه الشك والمظنة فإن الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

٢ — إذا كان الممول (الطاعن) قد طلب ضم ملفه الفردى وعارضت مصلحة الضرائب (المطعون عليها) فى ذلك وأبدت استعدادها لتقديم المستندات اللازمة للفصل فى استئنافها ووافقتها النيابة العامة على ذلك وأجلت الدعوى لهذا السبب ولم يقدم الطاعن إلى محكمة النقض مايثبت أنه اعترض

على هذا القرار فى الجلسة التالية فإنه لا يقبل منه النعى على المحكمة أنها فصلت فى الدعوى دون إجابته إلى طلب ضم الملف .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى ، حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، تتحصل فى أن مأمورية ضرائب أسيوط قدرت أرباح الطاعن فى السنوات ١٩٤٢ و ١٩٤٣ و١٩٤٤ بمبلغ ٩٠٠ جنيه و٨٦٠ جنيها و١١٦٠ جنيها على التوالى فلم يرتض الطاعن ذلك وأحيل الأمر على لجنة التقدير التى انتهت فى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ إلى تقدير أرباحه فى هذه السنوات على التوالى ٦٥٠ جنيها و ٨٥٠ جنيها و ١١٠٠ جنيه . فطعن فى هذا التقدير أمام محكمة أسيوط الابتدائية وقيدت دعواه برقم ٨٢٨ سنة ١٩٤٦ كلى . وفى ١٥ من فبراير سنة ١٩٤٧ ندبت المحكمة خبيراً حسابيا لتقدير صافى أرباحه فى السنوات المذكورة فقدرها على التوالى بالمبالغ الآتية : ٤٩٢ جنيها و٤٤٢ جنيها و٥٩٥ جنيهاً . وفى ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة بتعديل قرار لجنة التقدير واعتبار أرباح الطاعن وفقا لما قدره خبير الدعوى . فاستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم أمام محكمة استئناف أسيوط وقيد استئنافها برقم ١٤٤ سنة ١٩٢٣ ، طالبة إلغاء الحكم المستأنف وتأييد قرار لجنة التقدير . وفى ٩ من فبراير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بتقدير أرباح الطاعن فى السنوات المذكورة بمبلغ ٦٥٠ جنيها و٨٣٠ جنيها و١٠٨٠ جنيها على التوالى . فطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ، حاصل الأول منها قصور الحكم فى التسبيب من ناحيتين ، (الأولى) إذ رفع نسبة مبيعات الطاعن بسبب عدم مسكه دفتر الصنف بمقدار ٢٠٪ مطرحا ماقرره خبير الدعوى من أنه يترتب على عدم مسك الطاعن هذا الدفتر نقص فى تحديد رقم مبيعاته — يقدر بنسبة ٨٪ دون أن يبين سبب هذا الاطراح . (الثانية) إذا طرح كذلك تقدير الخبير لنسبة ربح الطاعن الإجمالى دون بيان سبب ذلك .

« ومن حيث إن هذا السبب بشقيه مردود بما قرره الحكم من أن « النسبة التى ارتآها الخبير وأخذت بها المحكمة الابتدائية انما هى نسبة منخفضة ، وقد رأت اللجنة كما رأت المأمورية أن نسبة التلاعب فى المبيعات (بسبب عدم مسك الطاعن دفتر الصنف) قد تتراوح بين ٣٠٪ و٥٠٪ — ومع ذلك فقد انتهت اللجنة إلى جعل هذه النسبة ٢٠ ٪ — فان كان هناك مايعيبه الخبير على طريقة التقدير وحصول خطأ فى بعضها كما بينه الخبير فى شأن القمصان والأحزمة وأوردته محكمة أول درجة فى أسباب حكمها ، إلا أن هذا الخطأ قد استدرك بذلك التخفيض الذى سارت عليه اللجنة فى رفع نسبة المبيعات ، فهى لم ترفعها لا بنسبة ٣٠٪ ولا بنسبة ٥٠٪ وإنما رفعتها بنسبة ٢٠٪ وهى نسبة منخفضة لمصلحة الممول قد لاتصل إلى نسبة تلاعبه فى مبيعاته — ولاترى هذه المحكمة الأخذ بالنسبة التى قدرها الخبير وهى ٨٪ وذلك لانخفاضها وعدم تناسبها — ولايقبل من المستأنف ضده أن يتضرر من ذلك ، فهو الذى وضع نفسه هذا الوضع إذ أنه هو الملوم لعدم احتفاظه بدفاتر قويمة وعدم تنظيم حساباته تنظيما لايشوبه الشك والمظنة ورغم ذلك فقد أخذت اللجنة بجميع ما أورده من المصروفات دون تعديل فيها كما فعلت المأمورية . وقد سارت اللجنة فى التقدير على أساس مقبول ومعقول ،

وبحسب الحكم هذا ، مع إشارته إلى قرار لجنة التقدير ، إذ فى هذه الإشارة دلالة الأخذ بأسبابه واطراح ماوجه إليه من مطاعن .

« ومن حيث إن حاصل السبب الثانى هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى ، إذ قدر أرباح الطاعن تقديراً جزافيا مطرحاً دفاتره ـ مع أن لجنة التقدير ومن بعدها المحكمة إذا ماطعن أمامها فى قرار هذه اللجنة ، إنما تفصل فى المسائل المختلف عليها بين المصلحة والممول على ضوء بيانات الممول وملاحظات المصلحة وليست مأموريتها تقدير الأرباح من لدنها تقديراً مستقلا عن دفاتر الممول وذلك عملا بالمادتين ٥٢ و٥٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بما أثبته الحكم من أنه « ظهر من الاطلاع على الحكم المستأنف أن المحكمة الابتدائية لم تعتمد دفاتر الممول . وقد أثبت الخبير فى تقريره أن هذه الدفاتر ينقصها دفتر الصنف ، وأن غياب هذا الدفتر لايمكن معه التأكد من صحة المبيعات والجرد واستخلاص الأرقام الحقيقية لها . وقد أقرت المحكمة الابتدائية مصلحة الضرائب والخبير فى عدم اعتمادها على دفاتر هذا الممول فى تقدير أرباحه. وانه يؤخذ من مسلك المستأنف ضده فى هذه الدعوى أنه مقر بأن دفاتره لايصح الأخذ بها ، إذ أنه طلب فى ختام مذكرته أمام المحكمة الابتدائية اعتماد تقرير الخبير .وقد قضى الحكم المستأنف بما جاء فى هذا التقرير فرفعت مصلحة الضرائب وحدها هذا الاستئناف ـ فكان لابد بالنسبة لهذا الممول من تحديد أرباحه بطريق التقدير الاجتهادى وفقاً للمادة ٤٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ » . وهذا الذى أورده الحكم قاطع فى أن الطاعن لايمسك دفاتر قويمة وان حساباته ليست منظمة تنظيما لايشوبه الشك والمظنة . ومن ثم كان تحدى الطاعن بالمادتين ٥٢ و٥٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على غير أساس ، إذ محل التمسك بهما أن يكون لدى الممول دفاتر قويمة تطمئن اليها المحكمة . ومن ثم يتعين رفض هذا السبب.

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم قد عاره بطلان جوهرى ، ذلك أن الطاعن تمسك لدى محكمة الاستئناف بطلب ضم ملفه الفردى على أساس أن الملف المذكور ملك له ولمصلحة الضرائب ، فلا تملك أن تحبسه عنه ومع ذلك فقد صدر الحكم دون أن يضم هذا الملف ، مع أن عدم وجوده تحت نظر المحكمة من شأنه أن يجهل عناصر جوهرية فى الدعوى.

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه إذا كان الطاعن قد طلب ضم ملفه الفردى ، فان مصلحة الضرائب قد عارضت فى ذلك ، وأبدت استعدادها لتقديم المستندات اللازمة للفصل فى استئنافها ووافقتها النيابة العامة على ذلك ، وأجلت الدعوى لهذا السبب لجلسة ١٤/١٢/١٩٤٨ . ولم يقدم الطاعن إلى هذه المحكمة مايثبت أنه اعترض على هذا القرار فى الجلسة التالية . ومن ثم فانه لايقبل منه الآن التحدى بهذا السبب أمام هذه المحكمة .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض» .

(القضية رقم ١٠٥ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حلمى بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٣٤
٥ أبريل سنة ١٩٥١

نقض . طعن . حكم صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات ــ الجديد ــ من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . الطعن فيه بطريق النقض . لا يقبل عملا بالمادة المذكورة . المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات ــ الجديد ــ التى اجازت الطعن فى احكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف احكام محاكم المواد الجزئية فى غير الاحوال المنصوص عليها فى المادةالعاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر . هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الاحكام لم يكن موجودا من قبل ومن ثم يسرى فى هذه الحالة حكم المادة ٣/١ من قانون المرافعات ــ الجديد ــ عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ سالفة الذكر على الطعن لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات ــ الجديد ــ ولا عبرة بتاريخ اعلانه .

(المادة ١٠ من المرسوم بقانون بأنشاء محكمة النقض والمادتان ٣/١ و ٤٢٥ من قانون المرافعات ــ الجديد ــ)

المبدأ القانونى

متى كان الحكم قد صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات (الجديد) من محكمة ابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض فإن الطعن فيه بطريق النقض لا يكون مقبولا عملا بالمادة المذكورة ، وأما التحدى بالمادة ٤٢٥ من قانون المرافعات (الجديد) فمردود بأن هذه المادة إذ أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية فى غير الأحوال المنصوص عليها فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر فانها بذلك تكون قد أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجوداً من قبل ومن ثم يسرى فى هذه الحالة حكم الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون المرافعات (الجديد) التى استثنت من سريان أحكامه ، القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الأحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق ، وينبنى على ذلك عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ من هذا القانون على الطعن لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل به ولا عبرة بتاريخ اعلانه.

المحكمة

« من حيث إن المطعون عليه والنيابة العامة دفعا بعدم قبول الطعن شكلا استناداً إلى أن المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض لاتجيز الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف احكام المحاكم الجزئية إلا إذا كانت القضية من قضايا وضع اليد أو كان الحكم صادراً فى مسألة اختصاص بحسب نوع القضية أو اختصاص بحسب احكام المادتين ١٥ و١٦ من لائحة ترتيب المحاكم على أن يكون الطعن مبناه مخالفة القانون أو خطأ

فى تطبيقه أو فى تأويله - وفيما عدا هذه الأحوال لايجوز الطعن فى هذه الأحكام ولو لخطأ فى تطبيق القانون أو فى تأويله - وان الحكم المطعون فيه لم يصدر فى إحدى الأحوال سالفة الذكر .

« ومن حيث إن الطاعنتين ردتا على هذا الدفع بأن المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات (الجديد) تبيح للخصوم أن يطعنوا امام محكمة النقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية لنفس الأسباب التى يجوز الطعن بها فى الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف ولو لم تصدر فى إحدى الأحوال سالفة الذكر - وحكم هذه المادة يسرى على الطعن الحالى لأن المادة الأولى من هذا القانون تنص على سريان أحكامه على مالم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بهذه الأحكام ، أما الفقرة الثالثة من هذه المادة فلم تستثن من حكمها إلا القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الأحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق ، فلا يسرى هذا الاستثناء على الطعن الحالى لأن المادة ٤٢٥ سالفة الذكر إذ أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية لنفس الأسباب التى يجوز الطعن بها فى أحكام محاكم الاستئناف لاتعتبر منشئة لطريق طعن جديد بل تعتبر معدلة فقط لطريق طعن كان قائماً - وأنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أعلن فى ٢٤ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ بعد تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد فانه يجوز الطعن فيه بطريق النقض وفقاً للمادة ٤٢٥ من هذا القانون .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه إنه قضى بعدم قبول الاستئناف المرفوع من الطاعنتين عن حكم محكمة أسيوط الجزئية القاضى بإلزامهما بتسليم المطعون عليه البندقية الموصوفة بعريضة دعواه ، أو أن تدفعا اليه ثمنها مبلغ أربعين جنيهاً ... الخ تأسيساً على أن الموقع على صحيفة الاستئناف هو معاون إدارة وليس محاميا بإدارة قضايا الحكومة ممن يجوز لهم المرافعة عن الحكومة أمام المحكمة مستنداً فى ذلك إلى المادة ٢٣ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ التى تنص على أنه لايجوز تقديم صحف الاستئناف أمام أية محكمة إلا إذا كانت موقعاً عليها من أحد المحامين المقررين أمامها ، وقد بنت الطاعنتان طعنهما فى هذا الحكم على سبب واحد حاصله أنه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ، إذ قرر أن نص الفقرة الثالثة من المادة سالفة الذكر يسرى على صحف الاستئناف المقدمة من الحكومة مع أنه إنما يسرى على ما يكون مقدما منها من الأفراد أو من المحامين نيابة عنهم .

« ومن حيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر فى ٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ من محكمة اسيوط الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض، فان الطعن فيه بطريق النقض لايكون مقبولا عملا بالمادة المذكورة ، أما تحدى الطاعنتين بالمادة ٤٢٥ من قانون المرافعات الجديد فمردود بأن هذه المادة إذ أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية فى غير الأحوال المنصوص عليها فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر ، فانها بذلك تكون قد أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجوداً من قبل — ومن ثم يسرى فى

هذه الحالة حكم الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون المرافعات (الجديد) ويتبنى على ذلك عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ من هذا القانون على الطعن الحالى لصدور الحكم المطعون فيه فى ٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ قبل تاريخ العمل به ولا عبرة بتاريخ إعلانه .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الدفع بعدم قبول الطعن شكلا فى محله ويتعين الحكم على مقتضاه » .

(القضية رقم ١٩٤ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين) .

٢٣٥

١٩ أبريل سنة ١٩٥١

ا — اجارة الاشخاص . المادة ٤٠٣ من القانون المدنى القديم . (ا) القول بأن هذه المادة لا تنطبق الا اذا لم يكن للمستخدم المفصول عمل آخر يرتزق منه وأن يكون الفصل قد أدى الى بطالته بطالة تامة . غير صحيح . نص المادة فى هذا الخصوص مطلق .

ب — تعويض المستخدم وفقا لهذه المادة عن جميع المدة التى لا يتمكن فيها من الالتحاق بخدمة الغير . عدم التمكن هذا . هو من الامور الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع مستنبطا هذا تقدير من كافة ما يقدم اليه من أدلة بما فى ذلك مجرد القرائن ومستهديا فى ذلك بطبيعة عمل المستخدم وكافة ظروف الدعوى وملابساتها .

مثال . فصل ادارة مستشفى طبيبا قبل انتهاء مدة استخدامه .

(المادة ٤٠٣ من القانون المدنى — القديم)

المبادىء القانونية

١ — القول بأن المادة ٤٠٣ من القانون المدنى — القديم — التى تلزم السيد الذى يفسخ عقد الإيجار المحدد المدة بتعويض المستخدم عن جميع المدة التى لا يتمكن فيها من الالتحاق بخدمة الغير لا تنطبق إلا إذا لم يكن للمستخدم المفصول عمل آخر يرتزق منه وأن يكون الفصل قد أدى إلى بطالته بطالة تامة. هذا القول غير صحيح إذ نص المادة مطلق فى هذا الخصوص لا يرد عليه قيد ما .

٢ — إنه وان كانت المادة المذكورة تلزم السيد الذى يفسخ عقد الإيجار المحدد المدة بتعويض المستخدم عن جميع المدة التى لا يتمكن فيها من الالتحاق بخدمة الغير إلا أن عدم التمكن هذا هو من الأمور الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع مستنبطاً هذا التقدير من كافة ما يقدم إليه من أدلة بما فى ذلك مجرد القرائن ومستهدياً فى ذلك بطبيعة عمل المستخدم وكافة ظروف الدعوى وملابساتها .

٣ — متى كان الحكم إذ قضى للمطعون عليه وهو طبيب بقيمة أجر المدة الباقية من عقد استخدامه وفقاً للمادة ٤٠٣ من القانون المدنى قد أقام قضاءه على ما رأته المحكمة بما لها من سلطة تقدير الواقع من أن عدم ادعاء الطاعن التحاق المطعون عليه بخدمة جديدة وعدم تمسكه بأن المطعون عليه تقاعد عن السعى فى هذا السبيل ودفاعه بأن المطعون

عليه كان يكسب من تفرغه لعمله بعيادته الخاصة ما يعوضه عن المرتب الذى كان يتقاضاه من المستشفى الذى فصل منه مع عدم قيام الدليل على ذلك . ما رأته من أن ذلك كله هو تسليم من الطاعن بأن المطعون عليه لم يوفق إلى الالتحاق بوظيفة جديدة ولا سيما بعد ما ذكره أمام محكمة الاستئناف من أن تصرف إدارة المستشفى قبله كان عائقاً له فى هـذا السبيل . فان الطعن على الحكم استناداً إلى أنه أخطأ فى تفسير المادة ٤٠٣ من القانون المدنى القديم وخالف قواعد الإثبات كما شابه القصور والتناقض يكون على غير أساس .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى تتحصل كما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أن المطعون عليه عين طبيباً بمستشفى المواساة (مستشـفى الملك فؤاد الآن) والذى يرأس الطاعن مجلس إدارته ــ وكان تعيينه فى ٨ من فبراير سنة ١٩٣٨ لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد بمرتب شهرى بلغ أخيراً ٣٨ جنيها ــ على أن يكون للمطعون عليه حق فتح عيادة خاصة ثم جدد العقد لمدة أخرى ــ كما اثبت ذلك الحكم المطعون فيه ــ واصبح ينتهى فى سنة ١٩٤٨ ولكن المطعون عليه تلقى فى ٣ من ابريل سنة ١٩٤٥ خطاباً بفصله اعتباراً من اول ابريل سنة ١٩٤٥ فأقام دعواه طالباً عدة طلبات منها أجر المدة الباقية من العقد أى مرتب ٣٥ شهرا . . وقد قضى له الحكم المطعون فيه بقيمة أجر المدة البـاقية من العقد تأسيساً على المـادة ٤٠٣ مدنى (قديم) التى تنص على انه إذا فسخ السيد العقد قبل نهاية مدته كان للمستخدم اجر المدة التى لا يتمكن فيها من العمل لدى الغير .

« ومن حيث إن الطعن يقوم على ثلاثة اسباب تتحصل فى ان الحكم المطعون فيه اخطأ فى تطبيق المادة ٤٠٣ مدنى (قديم) كما خالف قواعد الاثبات وشابه قصور وتناقض وذلك لأن المادة ٤٠٣ مدنى (قديم) التى طبقها تفترض ان ليس للمستخدم عمل آخر يرتزق منه مضافا إلى عمله الأصلى كمزاولة طبيب مهنته الحرة بعيادة خاصة علاوة على وظيفته بل تفترض أن فصل العامل قد أدى إلى بطالته بطالة تامة ـ كما ان المادة توجب سعى المستخدم لايجاد عمل له وعلى المحكمة ان تتحقق من المستخدم المفصول قام من جانبه بهذا المسعى قبل القضاء بالتعويض وإثبات هذا يقع على عاتق المستخدم الذى يجب عليه ان يقدم الدليل على انه لم يستطع أن يلتحق طيلة المدة التى يطالب بأجرها بعمل جديد ولا يجوز افتراض قرينة قانونية لمصلحة المستخدم وتكليف السيد بنفيها كما ذهب الحكم ، كما لا يجوز أن تقضى للمستخدم المفصول بأجر المدة الباقية من العقد بلا قيد ولا شرط بل بأجر المدة التى لا يجد فيها عملا ومن التناقض أن ينعى الحكم المطعون فيه على حكم محكمة أول درجة فهمه للمادة سالفة الذكر على أنها توجب الحكم للمستخدم بأجر المدة الباقية من العقد ثم يقضى هو للمطعون عليه بأجر هذه المدة .

« ومن حيث إن هذه الأسباب مردودة بأن الوجه الأول الخاص بخطأ الحكم فى تفسير المادة المشار إليها والقول بأنها لا تنطبق إلا إذا لم يكن للمستخدم المفصول عمل آخر يرتزق منه، وأن يكون الفصل قد أدى إلى بطالته بطالة تامة هذا الوجه مردود بأن نص المادة ٤٠٣ مطلق فى هذا الخصوص لا يرد عليه القيد الذى يقرره الطاعن . أما باقى الأوجه فمردودة بأنه وإن

كانت المادة المذكورة تلزم السيد الذى يفسخ عقد الايجار المحدد المدة بتعويض المستخدم عن جميع المدة التى لا يتمكن فيها من الالتحاق بخدمة الغير إلا أن عدم التمكن هذا هو من الأمور الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع مستنبطاً هذا التقدير من كافة مايقدم إليه من أدلة بما فى ذلك مجرد القرائن ومستهدياً فى ذلك بطبيعة عمل المستخدم وكافة ظروف الدعوى وملابساتها ، ويتضح من الحكم المطعون فيه انه إذا قضى للمطعون عليه بقيمــــة أجر المدة الباقية من العقد استناداً إلى المادة ٤٠٣ سالفة الذكر قدر فى خصوص الدعوى ان المدة التى لم يتمكن فيها المطعون عليه من الاستخدام لدى الغير هى المدة الباقية من العقد ، لأن المستأنفين (الطاعن وآخر) لم يدعيا ان المدعى (المطعون عليه) التحق بمستشفى آخر أثناء المدة التى قضى له بمرتبه فيها . . . أما الادعاء بأنه بعد أن فصل من المستشفى أخذ يستخدم الساعات التى كان يقضيها فى المستشفى فى العمل بعيادته الخاصة فاستفاد من ذلك أكثر مما كان يستفيد من العمل فى المستشفى هذا الادعاء لم يقم عليه دليل وانما هو مجرد فرض قد يوافق الحقيقة وقد يخالفها . . . وأنه مادام المستأنفان لم يقيما دليلا على أن المدعى قد كسب من ناحية أخرى متصلة بعمله مثل ما كان يكسبه من المستشفى فلا مناص من الحكم له بمرتب المدة الباقية على أساس انه لم يثبت أن المدعى فى هذه المدة تمكن من الاستخدام فى مستشفى آخر . ويبين من هذا الذى أورده الحكم ان المحكمة لم تخطىء فى فهم المادة ٤٠٣ مدنى (قديم) وانما رأت بما لها من سلطة تقدير الواقع ــ ان عدم ادعاء الطاعن التحاق المطعون عليه بخدمة جديدة وعدم تمسكه بأن المطعون عليه تقاعس عن السعى فى هذا السبيل ودفاعه بأن المطعون عليه كان يكسب من تفرغه لعمله بعيادته الخاصة مايعوضه عن المرتب الذى كان يتقاضاه من المستشفى الذى فصل منه مع عدم قيام الدليل على ذلك ، رأت من ذلك كله تسليما من الطاعن بأن المطعون عليه لم يوفق إلى الالتحاق بوظيفة جديدة ولا سيما بعد ما ذكره فى مذكرته المقدمة إلى محكمة الاستئناف من أن تصرف إدارة المستشفى قبله كان عائقاً له فى هذا السبيل ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه لم يخالف المادة ٤٠٣ ولم يقلب قواعد الإثبات ، ولم يشبه قصور أو تناقض بل كل ماينعاه الطاعن على الحكم هو خطؤه فى تقديره قرائن الدعوى التى لا سبيل للتعرض لها متى كان تقديره لها سائغاً كما هو الحال فى الدعوى ومن ثم يتعين رفض الطعن » .

(القضية رقم ١٧٠ سنة ١٨ ق رئاسه وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين) .

٢٣٦

١٩ أبريل سنة ١٩٥١

أ ــ اعلان . الاعلان الذى تسلم صورته الى حاكم البلدة أو شيخها . عدم اثبات المحضر فى محضره جميع الخطوات التى سبقت تسليم الصورة الى أيهما من انتقاله الى محل الخصم ومخاطبته شخصا له صفة فى تسليم الاعلان واسم هذا الشخص الذى لا غنى عنه للتثبت من صفته . بطلان الاعلان . مثال

(المواد ٦ و٧ و٢٢ من قانون المرافعات ــ القديم ــ)

ب ــ نقض . طعن . سبب جديد . صفة الخصوم . المنازعة فيها لاول مرة أمام محكمة النقض . لا تقبل . مثال . وقف . اشهاد بوقف أطيان على الواقف

مدة حياته . اشتراط الواقف أن تكون حصة من الاطيان الموقوفة بعد وفاته وقفا خيريا على كنيسة وجعل النظر عليه لناظر أوقاف هذه الكنيسة . وقفه باقى الاطيان وقفا أهليا وجعل النظر عليها لاحد المستحقين . أختصام الطاعن بصفته ناظرا على الكنيسة أمام محكمة الموضوع . صدور الحكم المطعون فيه فى مواجهته بهذه الصفة . طعنه فى هذا الحكم . الدفع بعدم قبول طعنه شكلا استنادا الى انه لم يقدم ما يثبت صفته . وجه جديد . لا يقبل . الدفع بعدم قبول طعنه شكلا لانفراده برفعه دون ان يشترك معه الناظر على الوقف الاهلى . على غير اساس .

ج ــ (١) نقض . اثره . لا يفيد منه الا من صدر الحكم المنقوض لمصلحته . لا يغير من ذلك تشابه موضوع الدعويين متى كان المطعون عليه الاول لم يطعن فى الحكم بطريق النقض .

(٢) نقض . حكم انتهائى فصل فى نزاع خلافا لحكم سابق حاز قوة الامر المقضى .

اتحاد الموضوع والسبب والخصوم . نقضه . مثال

(المادة ١١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض)

د ــ دعوى ابطال التصرفات . حق الدائن فى ابطال تصرفات مدينه الضارة به . يثبت له متى اصبح دينه محقق الوجود . دعوى بطلب ابطال وقف . حكم بابطاله . اقامته على أنه وقد قضى بتثبيت ملكية المدعى الى نصيبه المطالب بريعه فى الاطيان المتروكة عن مورثه والتى وقفتها زوجة هذا الاخير فيكون دينه بمتجمد هذا الريع قد أصبح ثابتا فى ذمة الواقفة من تاريخ وفاة مورثه ومن ثم يكون محقق الوجود قبل انشاء الوقف المطلوب الحكم بابطاله . لاخطأ .

(المادة ١٤٣ من القانون المدنى ــ القديم)

هـ ــ وضع يد . حسن نية واضع اليد . بيع مورث أطيانا لزوجته . القضاء ببطلان البيع على اساس ان الزوجة اشتركت مع البائع فى الاحتيال على قواعد الارث . تقرير الحكم أنه لا يقبل من الزوجة ولا من ورثتها الزعم بانها كانت حسنة النية فى وضع يدها وأنه ينبنى على ذلك أنها تعتبر سيئة النية من يوم أن وضعت يدها عليها . سائغ .

و ــ دعوى ابطال التصرفات . هى فى حقيقتها دعوى بعدم نفاذ تصرف المدين الضار بدائنه فى حق هذا الدائن وبالقدر الذى يكفى للوفاء بدينه . حكم . تسبيبه . قضاؤه فى منطوقة بابطال الوقف . ايراده فى أسبابه ما يفيد أن هذا الابطال لا يكون الا بالقدر الذى يكفى للوفاء بالباقى للدائن من دينه . الطعن عليه بمخالفة القانون استنادا الى أنه قضى بابطال الوقف على أساس أن قيمة الاطيان الموقوفة تكاد توازى قيمة الباقى من دين المطعون عليه الثانى . غير منتج .

(المادة ١٤٣ من القانون المدنى ــ القديم)

المبادىء القانونية

١ ــ يبطل الاعلان الذى تسلم صورته إلى حاكم البلدة أو شيخها إذا لم يثبت المحضر فى محضره جميع الخطوات التى سبقت تسليم الصورة إلى أيهما من انتقاله إلى محل الخصم ومخاطبته شخصاً له صفة فى تسلم الاعلان واسم هذا الشخص الذى لا غنى عنه للتثبت من صفته وإذن فمتى كان الواضح من صيغة محضر إعلان الحكم المطعون فيه أنه ليس فيها ما يفيد أن المحضر قد خاطب عند انتقاله إلى مسكن الطاعن شخصاً له صفة فى تسلم الاعلان عنه بعد تأكده من عدم وجوده بمسكنه وكانت عبارة « امتناع تابعه عن

الاستلام » التي برر بها المحضر تسليم صورة الاعلان إلى الضابط المنوب بالمحافظة جاءت خلوا من بيان اسم هذا التابع ووجه تبعيته للطاعن وصفته فى تسلم الاعلان عنه فإن هذا الاعلان يكون باطلا .

٢ ـ متى كان يبين من اشهاد الوقف أن الواقفة وان كانت قد وقفت الأطيان موضوع النزاع على نفسها مدة حياتها إلا أنها اشترطت أن تكون حصة من هذه الأطيان بعد وفاتها وقفاً خيرياً على كنيسة وجعلت النظر عليه لناظر أوقاف هذه الكنيسة أما باقى الأطيان فقد وقفتها وقفاً أهلياً وجعلت النظر عليه لأحد المستحقين وكان المطعون عليه الثانى قد اختصم الطاعن أمام محكمة الموضوع بصفته ناظراً على الوقف الخيرى وصدر الحكم المطعون فيه بهذه الصفة فإن دفع المطعون عليه الثانى بعدم قبول الطعن شكلا استناداً إلى أن الطاعن ـ الناظر على لوقف الخيرى ـ قد انفرد بالطعن فى حين أن المطعون عليه الثالث ـ الناظر على الوقف الأهلى ـ لم يطعن فيه كما أن الطاعن لم يقدم ما يثبت صفة هذا الدفع بشقيه يكون على غير أساس إذ للطاعن حق تمثيل الوقف الخيرى منفرداً كذلك لايقبل من المطعون عليه الثانى أن ينازعه صفته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٣ ـ متى كان الواقع فى الدعوى هو أن مورث المطعون عليهما الأول والثانى ـ وهما ـ اخوان ـ باع أطيانه إلى زوجته ـ وهى مورثة المطعون عليهما سالفى الذكر أيضاً ـ فأقام كل منهما دعوى يبطلان البيع لأنه فى حقيقته وصية وفى أثناء نظر الدعويين وقفت الزوجة الأطيان المبيعة ولما قضى ببطلان البيع وبعد وفاة الواقفة أقام كل من المطعون عليهما الأول والثانى دعوى على الطاعن والمطعون عليه الثالث بصفتيهما ناظرين على الوقف كما اختصم كل منهما أخاه بصفته ممثلا لتركة الواقفة وطلبا ريع نصيبهما فى الأطيان وأجرة حصتهما فى منزل للمورث وابطال الوقف وقضى لكل منهما على حدة بإلزام تركة الواقفة بريع نصيبه فى الأطيان وبرفض الدعوى فيما عدا ذلك فطعن المطعون عليه الثانى بطريق النقض فى الحكم الصادر فى دعواه وكان المطعون عليه الأول لم يطعن فى الحكم الصادر فى دعواه فإنه لايفيد من طعن المطعون عليه الثانى ـ إذ كل من الدعويين تختلف عن الأخرى فى موضوعها بما ينفى وجود ارتباط وتبعية وعدم تجزئة وبما ينبنى عليه أن يكون أثر حكم النقض المشار إليه مقصوراً على حقوق المطعون عليه الثانى قبل الوقف والتركة دون أن يمتد هذا الأثر إلى حقوق المطعون عليه الأول قبلهما ولا يجعله يفيد من حكم النقض المذكور انه كان خصما فيه إذ الفائدة التى تعود منه إنما تكون فقط لمن صدر لمصلحته وهو المطعون عليه الثانى

وحده وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد قضى فى دعوى المطعون عليه الأول ببطلان الوقف استناداً إلى حكم النقض الصادر فى دعوى المطعون عليه الثانى فإنه يكون قد جاء مخالفاً لما قضى به الحكم النهائى السابق صدوره فى دعوى المطعون عليه الأول برفض طلب ابطال الوقف .

٤ — حق الدائن فى طلب ابطال تصرفات مدينه الضارة به يثبت له متى أصبح دينه محقق الوجود وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون عليه الثانى بابطال كتاب الوقف قد أقام قضاءه على أنه وقد قضى بتثبيت ملكية المطعون عليه سالف الذكر إلى نصيبه المطالب بريعه فى الأطيان المتروكة عن مورثه والتى وقفتها زوجة هذا الأخير اضراراً بدائنيها فيكون دينه بمتجمد هذا الريع قد أصبح ثابتاً فى ذمة الواقفة من تاريخ وفاة مورثه ومن ثم يكون محقق الوجود قبل إنشاء الوقف المطلوب الحكم بابطاله فإن هذا الذى قرره الحكم لاخطأ فيه .

٥ — متى كان الواقع فى الدعوى هو أن مورث المطعون عليه الثانى باع إلى زوجته أطياناً ثم قضى ببطلان البيع على أساس أن الزوجة اشتركت مع البائع فى الاحتيال على قواعد الإرث فإنه يكون سائغاً ما قرره الحكم من أنه لا يقبل من الزوجة ولا من ورثتها بعد ذلك الزعم بأنها كانت حسنة النية فى وضع يدها على الأطيان وأنه ينبنى على ذلك أنها تعتبر سيئة النية من يوم أن وضعت يدها عليها وبالتالى تكون مسئولة عن ريع نصيب المطعون عليه الثانى.

٦ — الدعوى البوليصية ليست فى حقيقتها إلا دعوى بعدم نفاذ تصرف المدين الضار بدائنه فى حق هذا الدائن وبالقدر الذى يكفى للوفاء بدينه وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه وان قضى فى منطوقه بابطال الوقف إلا أن ما أورده فى أسبابه يفيد أن هذا الابطال لا يكون إلا بالقدر الذى يكفى للوفاء بالباقى للمطعون عليه الثانى من دينه فان الطعن على الحكم بمخالفة القانون استناداً إلى أنه قضى بابطال الوقف على أساس أن قيمة الأطيان الموقوفة تكاد توازى قيمة الباقى من دين المطعون عليه الثانى غير منتج إذ سواء كانت قيمة الأطيان الباقية تزيد أو تنقص عن الباقى من دين المطعون عليه المذكور وسواء أكان تقدير المحكمة لقيمتها مطابقاً للحقيقة أم غير مطابق لها فإن العبرة هى بما يؤول إليه أمر التنفيذ .

المحكمة

« من حيث أن المطعون عليه الثانى (واصف قزمان) دفع بعدم قبول الطعن شكلا لتقريره من الطاعن بعد مضى ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانه بالحكم المطعون فيه ، إذ قرره فى يوم ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ فى حين أنه أعلن بالحكم فى يوم ١١ من يولية سنة ١٩٤٨

ومن حيث أنه يبين من محضر إعلان هذا الحكم المقدم من المطعون عليه الثانى أنه جاء

فيه أنه فى يوم الأحد ١١ يولية سنة ١٩٤٨ الساعة ١١ صباحا بمصر الجديدة وفى ١٤ منه بالمحافظة الساعة ٣ مساء (هذان التاريخان موضوعان بحبر أزرق غامق) أنا اسماعيل محمد محضر بمحكمة مصر الجديدة (هذه العبارة محشورة بين سطرين بحبر أزرق فاتح) قد انتقلت فى تاريخه أعلاه إلى محل إقامة الدكتور كامل منصور نيروز الأستاذ بجامعة فؤاد الأول وساكن بشارع طوتموزيس رقم ١ بمصر الجديدة بصفته ناظر أعلى وقف المرحومة حنينة جرجس سعد مخاطبا مع الضابط النوبتجى لامتناع تابعه عن الاستلام (العبارة الأخيرة من أول كلمة الضابط مكتوبة بحبر أزرق فاتح).

« ومن حيث أن الطاعن أجاب بأنه لم يعلم بهذا الإعلان وأنه إعلان باطل قانوناً .

« ومن حيث أنه لما كانت المادة السادسة من قانون المرافعات (القديم) قد نصت على أن يكون تسليم الأوراق المقتضى إعلانها إلى نفس الخصم أو محله كما أوجبت المادة السابعة على المحضر ، عندما يتوجه إلى محل الخصم المراد إعلانه فيمتنع هو أو خادمه أو أحد أقاربه الساكنين معه عن تسلم صورة الإعلان ، أن يسلمها إلى حاكم البلدة أو شيخها وأن يثبت ذلك كله فى أصل ورقة الإعلان وصورتها ، وإلا كان الإعلان باطلا كنص المادة الثانية والعشرين — وقد جرى قضاء هذه المحكمة ببطلان الإعلان الذى تسلم صورته إلى حاكم البلدة أو شيخها إذا لم يثبت المحضر فى محضره جميع الخطوات التى سبقت تسليم الصورة إلى أيهما ، من انتقاله إلى محل الخصم ومخاطبته شخصا له صفة فى تسلم الاعلان واسم هذا الشخص الذى لا غنى عنه للتثبت من صفته — وكان الواضح من صيغة محضر إعلان الحكم المطعون فيه الآنف بيانها أنه ليس فيها ما يفيد أن المحضر قد خاطب عند إنتقاله إلى مسكن الطاعن شخصا له صفة فى تسلم الاعلان عنه بعد تأكده من عدم وجوده بمسكنه هذا فضلا عن أن عبارة « امتناع تابعه عن الاستلام » التى برر بها المحضر تسليم صورة الاعلان إلى الضابط المنوب بالمحافظة جاءت خلواً من بيان إسم هذا التابع . ووجه تبعيته للطاعن وصفته فى تسلم الاعلان عنه — لما كان ذلك يكون الاعلان المشار إليه إعلانا باطلا ويكون الدفع بعدم قبول الطعن المؤسس عليه فى غير محله ويتعين رفضه .

« ومن حيث أن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

« ومن حيث أن وقائع الدعوة حسبما يبين من الحكم المطعون فيه والأوراق المقدمة فى هذا الطعن والتى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تخلص فى أن المرحوم يوسف واصف باع إلى زوجته المرحومة حنينة جرجس سعد فى ٢٥ من ديسمبر ١٩٠٩ أطيانه البالغ مقدارها ١٦ فدانا و ١٤ قيراطا و ١٢ سهما كما باعت هى إليه أطيانها البالغ مقدارها ٥ أفدنة و٣ قراريط و ١٥ سهما . وفى ٢٢ من يناير سنة ١٩١٨ توفى الزوج عن زوجته وابنى عمه المطعون عليهما الأولين فرفع المذكوران الدعوى رقم ٢٦٦ كلى طنطا سنة ١٩٢٧ . بتثبيت ملكيتهما إلى ١٢ فدانا و ١٠ قراريط و ١٢ سهما ما يخصهما بالميراث عن ابن عمهما طاعنين فى عقد البيع الصادر منه إلى زوجته بأنه عقد باطل وقضت محكمة طنطا الابتدائية فى ١٣ من مارس سنة ١٩٢٨ برفض تلك الدعوى . وبمقتضى إشهاد محرر بمحكمة شبراخيت الشرعية فى ٧ من اغسطس سنة ١٩٢٨ وقفت الزوجة الأطيان التى اشترتها من زوجها والأطيان التى كانت

مملوكة لها ومجموعها ٢١ فداناً و ١٨ قيراطاً و ٣ أسهم . وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٢٨ استأنف المطعون عليهما الأولان الحكم الابتدائى المشار إليه وأثناء نظر هذا الاستئناف توفيت الزوجة فى ٢٢ من ابريل سنة ١٩٣٠ عن ابنى عمها المطعون عليهما الأولين اللذين هما ابنا عم زوجها أيضاً فأدخلا ناظرى الوقف خصمين فى استئنافهما . وفى ٢١ من يناير سنة ١٩٣١ قضت محكمة استئناف مصر باعتبار عقد البيع الصادر من الزوج إلى زوجته وصية وبوقف الدعوى حتى يفصل من الجهة المختصة فى صحة ونفاذ هذه الوصية . وطعن المطعون عليهما الأولان فى هذا الحكم فقضت محكمة النقض فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٣٤ بنقضه وبطلان عقد البيع المذكور بناء على أن المتعاقدين قصدا به الاحتيال على قواعد الميراث . وفى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٤ قضت محكمة الاستئناف بتثبيت ملكية المطعون عليهما الأولين إلى الـ ١٢ فداناً و ١٠ قراريط و ١٢ سهماً نصيبهما فى أطيان مورثهما . وفى ٦ من ابريل سنة ١٩٣٦ رفع واصف قزمان (المطعون عليه الثانى) دعواه رقم ٢٩٠ كلى طنطا سنة ١٩٣٦ على القمص بولس تادرس بصفته ناظراً على وقف الست حنينة جرجس وعلى المطعون عليه الثالث بصفته ناظراً على هذا الوقف أيضاً كما أدخل فى ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٣٦ أخاه باسيلى قزمان خصماً فيها بصفته ممثلا لتركة حنينة جرجس وطلب الحكم عليهم بهذه الصفات بأن يدفعوا إليه مبلغ ١٤٨٤ جنيهاً و ٣٢٢ مليما منه ١١٩٦ جنيهاً و ٣٢٢ مليما ريع نصيبه فى الأطيان المتروكة عن مورثه عن المدة من أول ديسمبر سنة ١٩١٨ حتى آخر سنة ١٩٣٤ و ٢٨٨ جنيهاً أجرة حصته فى المنزل المتروك عنه أيضاً والذى وضعت زوجته يدها

عليه بعد وفاته عن المدة من يناير سنة ١٩١٩ حتى آخر سنة ١٩٣٥ مع مايستجد من الأجرة بواقع جنيهين شهرياً والفوائد بواقع خمسة فى المائة سنوياً وبإبطال كتاب الوقف الصادر من حنينة جرجس ومحو تسجيله واعتبار الأطيان الموقوفة بموجبه بعد استبعاد نصيبه ونصيب أخيه باسيلى الموروثين لهما عن يوسف واصف تركة عنها . ثم رفع باسيلى قزمان (المطعون عليه الأول) فى يناير وفبراير سنة ١٩٣٧ دعواه رقم ١٣٧ كلى طنطا سنة ١٩٣٧ على القمص بولس تادرس والمطعون عليه الثالث بصفة كل منهما ناظراً على الوقف وعلى أخيه واصف قزمان بصفته ممثلا لتركة حنينة جرجس وطلب الحكم عليهم بهذه الصفات بأن يدفعوا اليه مبلغ ١٦٢٨ جنيها و ٣٢٢ مليما منه ١١٩٦ جنيها و ٣٢٢ مليما نصيبه فى الأطيان المتروكة عن مورثه سالف الذكر عن المدة من اول يناير سنة ١٩١٩ حتى آخر سنة ١٩٣٤ و ٤٣٢ جنيها أجرة حصته فى المنزل عن المدة من أول يناير سنة ١٩١٩ حتى يناير سنة ١٩٣٦ مع مايستجد من الأجرة بواقع جنيهين شهريا والفوائد بواقع خمسة فى المائة سنويا وبإبطال كتاب الوقف ومحو تسجيله واعتبار الأطيان الموقوفة بموجبه بعد استبعاد نصيبه ونصيب أخيه واصف الموروثين لهما عن يوسف واصف تركة عن حنينة جرجس . وفى ١٥ من مايو سنة ١٩٣٧ قررت محكمة طنطا ضم دعوى باسيلى رقم ١٣٧ إلى دعوى واصف رقم ٢٩٠ ثم قضت فى ٢٩ من ينساير سنة ١٩٣٨ برفضهما بناء على ماذهبت إليه من أن حنينة جرجس ما كانت تعلم بالعيب الذى كان يشوب عقد شرائها من زوجها فتعتبر حسنة النية فى استغلال الأطيان التى اشترتها بموجبه ومن ثم لاتكون مسئولة عن ريع نصيب المطعون

عليهما الأولين فيها . فاستأنف واصف قزمان هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ٨٤٢ سنة ٥٥ قضائية محكمة استئناف مصر وطلب إلغاء الحكم المستأنف والقضاء له بطلباته السابق بيانها . ثم استأنفه باسيلي قزمان وقيد استئنافه برقم ٢٧ سنة ٥٧ قضائية محكمة استئناف مصر وطلب فيه القضاء له بطلباته السابق بيانها . وفى ١٧ من يناير سنة ٤٠ فصلت المحكمة فى كل من هذين الاستئنافين على حدة بحكم قضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب المستأنف ريع نصيبه فى الأطيان وبإلزام تركة حنينة جرجس بأن تدفع إليه مبلغ خسمائة جنيه مقابل الريع الذى قدرته لهذا النصيب عن المدة من يناير سنة ١٩١٩ حتى آخر سنة ١٩٣٤ مع الفوائد بواقع ٥ فى المائة سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية وبتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به رفض بقية الطلبات وقد أقيم كلا الحكمين على أسباب حاصلها أنه بعد أن أثبتت محكمة النقض فى حكمها سالف الذكر أن حنينة جرجس اشتركت مع زوجها فى الاحتيال على قواعد الميراث وهو غرض غير مشروع لا يكون مقبولا منها ولا من ورثتها القول بأنها كانت حسنة النية فى وضع يدها على الأطيان التى اشترتها بموجب العقد الذى قضى ببطلانه ومن ثم تكون مسئولة عن ريع نصيب المستأنف فى هذه الأطيان فى المدة التى استغلتها فيها لنفسها كما أنها وتركتها من بعدها تلتزم بالريع الذى ضاع على المستأنف بفعلها عن الفترة التى استغلها فيها الوقف الذى أنشأته أما عن تقدير الريع فقد اعتمدت المحكمة على ما جاء بكتاب الوقف من أن الأطيان الموقوفة قدرت بسعر مائة وعشرين جنيها للفدان ولذا قدرت الريع بواقع خمسة جنيهات للفدان فى السنة . وأما فيما يتعلق بطلب أجرة حصة المستأنف فى المنزل قد رفضته المحكمة بناء على ما تبين لها من أنه كان متسامحا مع زوجة مورثه فى وضع يدها عليه بغير منازعة منه حتى وفاتها ، وأما عن طلب إبطال كتاب الوقف فقد قالت المحكمة إنه وإن كان للدائن حق إبطال الوقف الصادر من مدينه باعتباره من التبرعات متى كان قد ترتب عليه إعساره إلا أنه يشترط لذلك أن يكون الدين موجوداً ومترتبا فى ذمة المدين قبل إنشاء الوقف ولما كانت الواقفة مدينة المستأنف أنشأت وقفها فى ٧ من أغسطس سنة ١٩٢٨ وكان مجموع المستحق له من ريع نصيبه فى الأطيان حتى هذا التاريخ هو ثلاثمائة جنيه فقط وكانت الواقفة قد تركت أموالا أخرى استولى عليها المستأنف وأخوه منها ما لا تقل قيمته عن ستمائة وخمسة وعشرين جنيها ، أى ما يزيد على مجموع المستحق لهما من الريع حتى تاريخ إنشاء الوقف فيكون الوقف لم يضر بهما . وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٢ طعن واصف قزمان (المطعون عليه الثانى) فى الحكم الصادر فى استئنافه رقم ٨٤٢ سنة ٥٥ قضائية ووجه هذا الطعن الذى قيد برقم ٣٤ سنة ١٢ قضائيـــة إلى القمص بولس تادرس والمطعون عليه الثالث بصفة كل منهما ناظراً على الوقف وإلى أخيه باسيلي قزمان . وفى ١٨ من فبراير سنة ١٩٤٣ قضت المحكمة بنقض الحكم المذكور وإحالة الدعوى على محكمة استئناف مصر وذلك بناء على ما ثبت لها من حصول إخلال بدفاع الطاعن واصف قزمان إذ فصلت محكمة الاستئناف فى طلب الريع دون أن تمكنه من المرافعة فيه ودون أن تستبين مقداره من عناصر الدعوة ذاتها . وفى ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٥ قضت محكمة إستئناف مصر بإلغاء الحكم

المستأنف بالنسبة إلى ربع نصيب المستأنف فى الأطيان واعتباره مستحقا لهذا الربع من تركة حنينة جرجس من أول يناير سنة ١٩١٩ حتى آخر سنة ١٩٣٤ وقبل الفصل فى الموضوع بندب خبير زراعى لتقديره . وفى ١٠ من اكتوبر سنة ١٩٤٥ أحيل هذا الاستئناف على محكمة استئناف الاسكندرية لاختصاصها بنظره وقيد بجدولها برقم ٣٢ سنة ٢ قضائية . وبإعلان تاريخه أول يناير سنة ١٩٤٦ عجل باسيلى قزمان (المطعون عليه الأول) استئنافه السابق طالبا القضاء له بنفس طلباته السالف بيانها وقيد هذا الاستئناف بجدول محكمة إستئناف الإسكندرية رقم ٢٦٧ سنة ٢ قضائية ، وفى ٨ من مايو سنة ١٩٤٦ قررت المحكمة ضم الإستئنافين المذكورين أحدهما إلى الآخر . وبإعلان تاريخه ٢٦ من يناير سنة ١٩٤٨ أدخل الطاعن الدكتور كامل منصور بصفته ناظراً على وقف حنينة جرجس حالا محل القمص بولس تادرس الناظر السابق خصما فيهما . وفى ٣١ من مارس سنة ١٩٤٨ فصلت المحكمة فى الاستئنافين بحكم واحد هو الحكم المطعون فيه .

ومن حيث أن المطعون عليه الثانى دفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة . ذلك أن وقف حنينة جرجس كان ممثلا فى جميع مراحل الدعوى بناظرين هما المطعون عليه الثالث والقمص بولس تادرس الذى حل الطاعن محله أثناء نظر الاستئناف وصدر فيها الحكم المطعون فيه قاضيا بإبطال الوقف فى مواجهة هذين الناظرين ، ولما كان لا يجوز قانونا لأحد الناظرين أن ينفرد بتمثيل الوقف فى الخصومة فيكون الطعن المرفوع من الطاعن وحده غير مقبول ولا سيما أن المطعون عليه الثالث لم يطعن فى الحكم رغم إعلانه به .

« ومن حيث إن الطاعن رد على هذا الدفع بأنه يبين من حجة وقف حنينة جرجس أنها تضمنت وقفاً على كنيسة الشهيد مار جرجس بناحية كفر الخير بحيرة اشترط أن يكون النظر عليه لمتولى أوقاف هذه الكنيسة وهو غير الوقف الأهلى الذى جعلت الواقفة النظر عليه للسيدة فيكتوريا متى ثم من بعدها للأرشد فالأرشد من أولادها ، وبأن الأنبا توماس مطران كرسى البحيرة والغربية وبصفته متولى أوقاف الكنيسة المذكورة قد عين الطاعن ناظراً على ماهو موقوف عليها من وقف حنينة جرجس وذلك بكتاب صادر منه فى ٩ من أغسطس سنة ١٩٤٧ ، وبأن المطعون عليه الثانى قد أقر هذه الصفة إذ أدخله خصما فى الاستئناف بصفته ناظراً على هذا الوقف ، ومن ثم يكون ناظراً منفردا عليه يحق له أن يستقل وحده بالطعن فى الحكم الصادر بابطاله.

« ومن حيث إن المطعون عليه الثانى أجاب على ذلك بأن حجة الوقف لاتفيد تعيين الطاعن ناظراً على ماهو موقوف على الكنيسة كما ان كتاب الأنبا توماس المشار إليه لايصح أن يخوله هذه الصفة مادام لم يقدم فى الأوراق حكم صادر من المحكمة الشرعية المختصة بإقامة الأنبا توماس أو الطاعن ناظراً على الوقف .

« ومن حيث إنه لما كان يبين من إشهاد الوقف الصادر فى ٧ من أغسطس سنة ١٩٢٨ والمقدمة صورته الرسمية من الطاعن ان الواقفة حنينة جرجس وان كانت وقفت ٢١ فدانا و ٨ قراريط و ٣ أسهم على نفسها مدة حياتها إلا أنها اشترطت أن تكون من هذه الأطيان بعد وفاتها أربعة أفدنة وقفاً على مصالح كنيسة الشهيد مار جرجس بناحية كفر الخير أما باقى الأطيان فتكون وقفا على فكتوريا متى

وآخرين ، كما أنها وان كانت جعلت النظر على الوقف لنفسها مدة حياتها إلا أنها اشترطت أن يكون النظر بعد وفاتها على ماهو موقوف على الكنيسة لناظر أوقاف هذه الكنيسة أما بقية الأطيان الموقوفة فيكون النظر عليها لفكتوريا متى مدة حياتها ثم من بعدها للأرشد فالأرشد من أولادها ، ومن ذلك يتضح انه بعد وفاة الواقفة أصبح ماهو موقوف على الكنيسة المشار اليها وقفاً قائما بذاته مستقلا عن باقى الوقف ومختلفا عنه سواء فى الموقوف أو الموقوف عليه أو للنظر ، ومن ثم يكون لناظر هذا الوقف حق تمثيله منفرداً .. ولما كان الثابت بالأوراق أن المطعون عليه الثانى اختصم فى دعواه منذ بدايتها القمص بولس تادرس بصفته ناظرا على الوقف ثم أثناء نظر الاستئناف وباعلان تاريخه ٢٦ من يناير سنة ١٩٤٨ أدخل الطاعن خصما فيها بصفته ناظرا على هذا الوقف حالا محل القمص بولس الناظر السابق وصدر الحكم المطعون فيه فى مواجهته بهذه الصفة ، فانه لا يكون مقبولا من المطعون عليه الثانى أن ينازعه فيها لأول مرة أمام محكمة النقض — ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة على غير أساس ويتعين رفضه .

« ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان كما خالف القانون — ذلك أن المحكمة قضت بقبول الاستئناف رقم ٢٦٧ سنة ٢ قضائية استئناف الاسكندرية المرفوع من المطعون عليه الأول (باسيلى قزمان) فى أول يناير سنة ١٩٤٦ بحجة أنه يفيد من حكم محكمة النقض الصادر لمصلحة أخيه واصف قزمان فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٤٣ والقاضى بنقض الحكم الصادر فى ١٧ من يناير سنة ١٩٤٠ فى استئنافه رقم ٨٤٢ سنة ٥٥ قضائية وذلك بناء على ما ذهب إليه من وجود ارتباط وتبعية وعدم تجزئة بين هذا الاستئناف والاستئناف رقم ٢٧ سنة ٥٧ قضائية محكمة استئناف مصر الذى كان مرفوعا من المطعون عليه الأول عن الحكم الصادر فى دعواه ومن أنه لذلك يكون له الحق فى تعجيل هذا الاستئناف وإعادة نظره من جديد — مع أنه سبق أن فصل فيه بحكم حاز قوة الأمر المقضى التى تمنع قانونا من إعادة النظر فيه لأى سبب كان ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد بنى على اجراء باطل لصدوره فى استئناف غير قائم قانونا — ومع أن حكم محكمة النقض المشار إليه قد صدر فى طعن رفع من المطعون عليه الثانى (واصف قزمان) وحده عن الحكم الاستئنافى الصادر فى دعواه فلا يفيد منه سواه ولا يمتد أثره قانونا إلى المطعون عليه الأول الذى لم يطعن فى الحكم الاستئنافى الصادر فى دعواه وأن ما ذهبت إليه المحكمة من وجود ارتباط وتبعية وعدم تجزئة بين استئناف المطعون عليه الثانى واستئناف المطعون عليه الأول قد بنى على خطأ واضح تنفيه الوقائع الثابتة بالأوراق — ومع أن الاستئناف رقم ٢٦٧ سنة ٢ قضائية الصادر فيه الحكم المطعون فيه هو نفسه الاستئناف رقم ٢٧ سنة ٥٧ قضائية محكمة استئناف مصر لاتحادهما فى الموضوع والسبب والخصوم ، مما يعتبر معه الحكم المطعون فيه وقد قضى بابطال كتاب الوقف قد جاء مخالفاً للحكم الصادر فى الاستئناف السابق فيما قضى به من رفض هذا الطلب ، وذلك يكون الحكم المطعون فيه قد أهدر قوة الأمر المقضى المقررة للحكم السابق وخالف المادة ٢٣٢ من القانون المدنى (القديم) .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه قضى بقبول الاستئناف رقم ٢٦٧ سنة ٢ قضائية المرفوع من المطعون عليه الأول (باسيلى قزمان) استناداً إلى قوله « ومن حيث إنه باستعراض وقائع الاستئنافين السابق رفعهما من واصف قزمان وأخيه باسيلى قزمان يتضح أن الخصومة فى الاستئنافين منعقدة بين المستأنفين من جهة وبين ممثلى تركة المرحومة الست حنينة جرجس سعد فى شخص المستأنفين ونظار الوقف المطلوب ابطاله من جهة أخرى وفى الاستئنافين يطلب كل من الأخوين الحكم له بربع حصته البالغ قدرها ١٢ فدانا و١٠ قراريط و٢١ سهما قيمة نصيبهما الشرعى فيما خلفه مورثهما المرحوم يوسف واصف ابتداء من سنة ١٩١٩ إلى نهاية سنة ١٩٣٤ وذلك من تركة الست حنينة جرجس سعد فى شخص كل منهما باعتبارهما الوارثين الوحيدين لها ، كما يطلب كل منهما ابطال كتاب الوقف الصادر من الست حنينة جرجس سعد باعتبارها مدينة لها بربع الأطيان المشار إليها فى المدة سالفة الذكر على أساس أن هذا الايقاف قد تسبب عنه اعسار التركة الضامنة لدينهما وقد أضر بحقوقهما — ومن حيث إنه يتضح مما تقدم بيانه أن موضوع الاستئنافين المنقوض منهما وغير المنقوض هو موضوع واحد ويرمى إلى غرض واحد وحقوق المستأنفين فيهما مستمدة من مصدر واحد وأن دفاعهما واحد كما يتضح أيضا أن مصلحة كل مستأنف مرتبطة بمصلحة الآخر ارتباطا كلياً بحيث إن الحكم الذى يصدر فى أحدهما تتأثر به مصلحة الآخر ومتى تقرر ذلك كان بين مركز رافع الطعن وهو واصف قزمان وبين أخيه باسيلى قزمان ارتباط un lien de dépendance يتعين معه أن يستفيد باسيلى قزمان من حكم النقض الصادر فى استئناف أخيه واصف قزمان وذلك لاتحاد مصلحتهما ولاعتبار أن كلا منهما إنما يعمل لمصلحته ومصلحة الآخر سويا خصوصا وأن هذا النقض عندما رفعه واصف قزمان إنما رفعه باعتباره مدعيا فى الاستئناف المرفوع منه ومدعى عليه فى الاستئناف المرفوع من أخيه باسيلى قزمان كما أن حكم النقض قد صدر فى مواجهة باسيلى قزمان باعتباره مدعى عليه فى الاستئناف المرفوع من واصف قزمان ومتى كان باسيلى قزمان ماثلا فى النقض باعتباره من الخصوم فله أن يستفيد من هذا الحكم ولا يضيره أنه لم يرفع هو شخصيا نقضا عن استئنافه خاصة وذلك لاتحاد المصلحة كما سلف القول ولاعتبار أن النزاع غير قابل للتجزئة وأنه طرح برمته أمام محكمة النقض بحيث يتعذر معه القول بنقض الحكم المطعون فيه فى حق واصف قزمان فحسب ومن حيث إنه مما تقدم يكون الدفع فى غير محله ويتعين رفضه وقبول نظر الاستئناف المرفوع من باسيلى قزمان ..

« ومن حيث إنه لما كان يتضح من الوقائع السابق بيانها أن كلا من دعوى المطعون عليهما الأولين تختلف عن الأخرى فى موضوعها مما ينفى ماذهبت إليه المحكمة من وجود ارتباط وتبعية وعدم تجزئة بين الاستئناف رقم ٨٤٢ سنة ٥٥ المرفوع من المطعون عليه الثانى (واصف قزمان) فى دعواه رقم ٢٩٠ كلى طنطا سنة ١٩٣٦ والاستئناف رقم ٢٧ سنة ٥٧ ق المرفوع من المطعون عليه الأول (باسيلى قزمان) فى دعواه رقم ١٣٧ كلى طنطا سنة ١٩٣٧ — وكان الثابت بحكم محكمة النقض الصادر فى ١٨ من فبراير سنة ١٩٤٣ فى الطعن

رقم ٣٤ سنة ١٢ إن هذا الطعن لم يرفع إلا من المطعون عليه الثانى (واصف قزمان) وحده عن الحكم الصادر فى استئنافه وأن المطعون عليه الأول إنما اختصم فيه بوصفه ممثلا لتركة حنينة جرجس مما يخالف ما قالته المحكمة من أن الطعن المذكور رفع من المطعون عليه الثانى لا بصفته مدعيا فى استئنافه فحسب وإنما كذلك بصفته مدعى عليه فى استئناف أخيه باسيلى قزمان، ومما ينبنى عليه أن يكون أثر حكم النقض المشار إليه مقصوراً على حقوق المطعون عليه الثانى وحده قبل وقف حنينة جرجس وتركتها دون أن يمتد هذا الأثر إلى حقوق المطعون عليه الأول قبل الوقف والتركة المذكورين متى كان لم يطعن فى الحكم الصادر فى استئنافه رقم ٢٧ سنة ٥٧ق خاصة ، ولا يجعله يفيد من حكم النقض المذكور أنه كان خصما فيه إذ الفائدة التى تعود منه إنما تكون فقط لمن صدر لمصلحته وهو المطعون عليه الثانى وحده — وكان كذلك يبين من الأوراق أن الاستئناف رقم ٢٦٧ سنة ٢ قضائية محكمة استئناف الاسكندرية الصادر فيه الحكم المطعون فيه هو نفس الاستئناف رقم ٢٧ سنة ٥٧ ق استئناف مصر لاتحادهما فى الموضوع والسبب والخصوم وبذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ قد قضى بابطال الوقف لمصلحة المطعون عليه الأول (باسيلى قزمان) قد جاء مخالفا لما قضى به ذلك الحكم السابق الحائز لقوة الأمر المقضى والصادر فى ١٧ من يناير سنة ١٩٤٠ برفض طلب ابطال الوقف — لما كان ذلك كذلك يكون السبب الأول من أسباب الطعن مقبولا ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى من قبول الاستئناف رقم ٢٦٧ سنة ٢ قضائية محكمة استئناف الاسكندرية والقضاء بعدم جواز نظره لسبق الفصل فيه وذلك عملا بالمادة ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض .

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن القمص بولس تادرس الذى حل محله الطاعن فى الدعوى بصفته ناظراً على وقف حنينة جرجس دفع بعدم قبول طلب ابطال هذا الوقف لرفع الدعوى به قبل الأوان بناء على أن الدين الذى كان يدعى واصف قزمان بترتيبه فى ذمة الواقفة وهو ربع نصيبه فى الأطيان المتروكة عن مورثه يوسف واصف والذى جعله أساساً لطلب ابطال الوقف هذا الدين كان متنازعا فيه إذ قام النزاع فى الدعوى منذ بدايتها على ما إذا كانت المدينة الواقفة حسنة النية أم سيئة النية فى وضع يدها على الأطيان التى اشترتها من زوجها بالعقد الذى حكم ببطلانه حتى أن محكمة الدرجة الأولى قضت برفض الدعوى بناء على ما قررته من أن الواقفة كانت حسنة النية ، وهذا النزاع ينبنى عليه انعدام أول شرط من شروط الدعوى البوليسية وهو خلو الدين من النزاع ولكن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على هذا الذى أسس عليه الدفع بعدم قبول طلب ابطال الوقف بل قضى برفضه استناداً إلى أن حق المطعون عليه الثانى فى الريع أصبح محققا بعد أن قضى ببطلان عقد شراء حنينة جرجس الأطيان المذكورة وتثبيت ملكيته إلى نصيبه فيها — مع أن هذا القضاء لا يجعل دينه محقق الوجود متى كان هناك نزاع جدى على صفة وضع يد المدينة على هذه الأطيان .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود أولا بما ورد فى حكم محكمة استئناف مصر الصادر فى ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٥ من أن حنينة جرجس قد اشتركت مع زوجها فى الاحتيال على قواعد

الميراث فلا يقبل منها ولا من ورثتها بعد ذلك الزعم بأنها كانت حسنة النية فى وضع يدها على الأطيان التى اشترتها من زوجها بموجب العقد الذى قضى ببطلانه — وانه ينبنى على ذلك انها تعتبر سيئة النية من يوم أن وضعت يدها عليها وبالتالى تكون مسئولة عن ريع نصيب المطعون عليه الثانى فيها عن المدة من أول يناير سنة ١٩١٩ حتى آخر سنة ١٩٣٤ ومردود ثانيا بما قرره الحكم المطعون فيه من انه يكفى للرد على الدفع بعدم قبول طلب إبطال الوقف ما هو مقرر قانونا من أن حق الدائن فى طلب إبطال تصرفات مدينه الضارة به يثبت له متى أصبح دينه محقق الوجود وانه لما كان الحكم الصادر فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٣٤ (وهو حكم النقض الآنف ذكره) قد قضى بتثبيت ملكية المطعون عليه الثانى إلى نصيبه المطالب بريعه فى الأطيان المتروكة عن مورثه فيكون دينه بمتجمد هذا الريع قد أصبح ثابتا فى ذمة حنينة جرجس من تاريخ وفاة مورثه ومن ثم يكون محقق الوجود قبل إنشاء الوقف المطلوب الحكم بابطاله، وهذا الذى قرره الحكمان المشار اليهما لاخطأ فيه .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى ان الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق أحكام الدعوى البوليسية — ذلك ان هذه الدعوى ليست دعوى بإبطال تصرف المدين وانما هى دعوى بعدم نفاذ هذا التصرف بالقدر الذى يكفى للوفاء بدين الدائن ولذا يكون للمدين أو المتصرف إليه أن يوفى الدائن بدينه فيقف اثر الحكم الصادر فيها أما التصرف فيبقى نافذا إلا بالقدر الذى يجوز للدائن التنفيذ عليه . ولذلك لايصح للمحكمة أن تفرض مقدما حصول هذا التنفيذ ثم تقضى بابطال التصرف كله أو بعضه، ولكن الحكم لم يقف عند حد تقدير الدين وانما جاوزه إلى تقدير قيمة المال موضوع التصرف ثم انه قدر هذا المال تقديراً خاطئا يخالف المعقول والثابت بالأوراق إذ قدر الـ٩ أفدنة و٦ أسهم و٧قراريط التى بقيت من الأطيان الموقوفة بعد استبعاد نصيب المطعون عليهما الأولين الموروث لها عن يوسف واصف بأنها لاتساوى أكثر من ٥٠٧ جنيهات و ٦٤٨ مليما أى بسعر الفدان ٥٥ جنيها فقط وهذا تقدير لايطابق الحقيقة ولاأدل على ذلك من أن المطعون عليه الثانى قدرها فى محضر أعمال الخبير بسعر ٤٥٠ جنيها للفدان وفى النهاية اعتبر الحكم ان هذه الأطيان الباقية تكاد تكفى للوفاء بدين الدائن وبذلك يكون قد خرج عن نطاق الدعوى التى كانت معروضة عليه .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه ان المحكمة بعد أن قدرت متجمد الريع الذى استحق لكل من المطعون عليهما الأولين فى ذمة حنينة جرجس من سنة ١٩١٩ حتى آخر سنة ١٩٣٤ بمبلغ ٨٣٥ جنيها و ٩٩٥ مليما أخذاً بتقدير الخبير المنتدب قدرت قيمة ما كان لكل منهما من هذا الريع وقت إنشاء الوقف فى ٧من أغسطس سنة ١٩٢٨ بمبلغ ٦٢٦جنيها و٣٢٤ مليما ثم تعرضت لبيان ماتركته المدينة عدا الأطيان الموقوفة من الأموال الأخرى والتى استولى عليها المطعون عليهما الأولان بعد وفاتها وقدرتها بمبلغ ٧٤٥ جنيها ، ثم قرر انه لما كان هذا المبلغ يقل عن مجموع المستحق لها وقدره ١٢٥٢جنيها و ٦٤٨ مليما حتى تاريخ إنشاء الوقف بمبلغ ٥٠٧ جنيهات و٦٤٨ مليما وهو لايزال باقياً لها فى ذمة مدينتهما فيكون قد ترتب على الوقف إعسارها والاضرار بهما ولذا قضت بابطاله بالقدر الذى يكفى للوفاء بهذا المبلغ ثم قالت بعد ذلك انه لما كان لم يبق من الأطيان الموقوفة

بعد استنزال ماقضى بتثبيت ملكية المطعون عليهما الأولين إليه سوى ٩ أفدنة و ٦ أسهم و٧ قراريط وكانت قيمتها تكاد توازى المبلغ الباقى لهما من دينهما فانه يتعين إجابتهما إلى ماطلباه من إبطال كتاب الوقف واعتبار الأطيان المذكورة من تركتها .

« ومن حيث إنه لما كان يؤخذ من هذا الحكم ان المطعون عليه الثانى (واصف قزمان) كان يستحق فى ذمة حنينة جرجس وقت إنشاء وقفها فى ٧ من أغسطس سنة ١٩٢٨ مبلغ ٦٢٦ جنيها و٣٢٤ مليا وكان يستفاد من الحكم الصادر فى ١٧ من يناير سنة ١٩٤٠ فى الاستئناف رقم ٢٧ سنة ٥٧ قضائية محكمة استئناف مصر ان المطعون عليه الأول باسيلى قزمان كان يستحق فى ذمتها فى ذلك الوقت مبلغ ٣٠٠ جنيه — وكان الثابت بالحكم المطعون فيه ان قيمة ماتركته المدينة من الأموال الأخرى (غير الأطيان الموقوفة) والتى استولى عليها المطعون عليهما الأولان بعد وفاتها هى ٧٤٥ جنيها وهى تقل عن مجموع المبلغين المذكورين وقدره ٩٢٦ جنيها و٣٢٤ مليا بمبلغ ١٨١ جنيها و٣٢٤ مليما، وبذلك يكون صحيحاً ماقرره الحكم من أن الوقف قد أوجد حالة اعسار عند المدينة الواقفة — وانه وان كان الحكم قد قضى فى منطوقه بابطال الوقف الا أن ما أورده فى أسبابه يفيد ان هذا الابطال لايكون إلا بالقدر الذى يكفى للوفاء بالباقى للمطعون عليه الثانى من دينه بعد استبعاد ما يكون قد حصله من أموال المدينة الأخرى وهو حكم صحيح فى القانون ، إذ الدعوى البوليصية ليست فى حقيقتها إلا دعوى بعدم نفاذ تصرف المدين الضار بدائنه فى حق هذا الدائن وبالقدر الذى يكفى للوفاء بدينه ، مما يكون معه غير منتج ما ينعاه الطاعن على الحكم من انه خالف القانون إذ قضى بإبطال الوقف — ولا يغير من هـذا النظر ماورد فى الحكم من قوله بأن الـ٩ أفدنة و٧ قراريط و٦ أسهم الباقية من الأطيان الموقوفة تكاد توازى تقريبا قيمة الباقى من دينى المطعون عليهما فى ذمة الواقفة ، إذ سواء أكانت قيمة هذه الأطيان الباقية من الأطيان الموقوفة تزيد أم تنقص عن الباقى من دين المطعون عليه الثانى وسواء أكان تقدير المحكمة لقيمتها مطابقا للحقيقة أم غير مطابق لها فان العبرة هى بما يؤول إليه أمر التنفيذ عليها — لما كان ذلك كذلك يكون هذا السبب مرفوضاً» .

(القضية رقم ١٨٠ سنة ١٨ ق برئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٣٧

١٩ أبريل سنة ١٩٥١

ا — حكم « تسبيبه » استخلاصه استخلاصا سائغا أن الاقرار الصادر من المورثة هو اقرار بدين حقيقى سببه مديونيتها لبناتها بديون ناشئة عن ادارتها لاملاكهن على ريع اطيانهن وقت وصايتها عليهن . النعى عليه القصور استنادا الى انه اغفل التحدث عن واقعة وجود سند الاقرار فى خزانة المورثة . فى غير محله . لا جدوى من البحث فى علة وجود سند الاقرار فى خزانة المقرة وقت وفاتها متى ثبت انه اخبار بدين مترتب فى الذمة .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

ب — حكم «تسبيبه» رفض المحكمة طلب الطاعنين الانتقال الى المجلس الملى للاطلاع على كشوف الحساب المقول بانها كانت تقدم من المورثة مدة وصايتها على بناتها . استنادها الى اسباب مسوغة لقضائها .

عدم تقديم الطاعنين ما يثبت أن انتقال المحكمة لو تم كان مجديا لوجود كشوف الحساب المدعى بها دون أن تدشت حسبما ذهب الحكم . قدم تقديمهم الى محكمة ذهب الحكم . عدم تقديمهم الى محكمة الملى تسليمهم صورا من هذه الكشوف فرفض وأنه لذلك لم تبق أمامهم وسيلة لاثبات دفاعهم الا طلب انتقال المحكمة . النعى على الحكم القصور . على غير اساس.

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

جـ ـ حكم « تسبيبه » ذكر المورثة فى اقرارها أنها انفقت الدين الذى اقرت به لبناتها فى الوقف بديون أخوتها . بيان الحكم فى أسبابه بعض ديون هؤلاء الاخيرين التى دفعتها عنهم المورثة ليستند بها على صحة العلة التى ذكرتها فى اقرارها تبريرا لتصرفها فى الريع المستحق لبناتها. تقريره بعد ذلك ان بحث هذه الديون غير لازم للفصل فى الدعوى . سائغ . الدائن لاشأن له بعلة استدانة مدينه صحيحه كانت أم غير صحيحة . العلة التى ذكرتها المورثة فى اقرارها ليست هى السبب القانونى لدينها لبناتها . سبب هذا الدين هو استيلاء المورثة على صافى ربع أملاكهن . اعتماد الحكم على هذا السبب فى قضائه بصحة الاقرار . النعى عليه القصور لانه اغفل بحث بعض ديون الاخوة . فى غير محله .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

د ـ حكم « تسبيبه » عقد قسمة مبرم بين المورثة وبناتها . اقرار المورثة فى هذا العقد بأن بناتها تحاسبن معها وتخالصن بحقوقهن . تقرير الحكم صورية هذا الاقرار. استناده الى اعتراف المورثة بذلك فى الكتاب الموجه منها الى احدى بناتها فى ذات تاريخ عقد القسمة والى اقرارها التالى بالدين فى عقد الوصية. بحسبه ذلك لصحة استدلاله على الصورية . استطراده بعد ذلك الى تعليل الباعث على صورية اقرار التخالص فى عقد القسمة وكذلك سبب عدم وجود ورقة ضد لدى باقى بنات المورثة. تزيد لا تأثير له على سلامة الحكم . الخطأ فيه . لا يبطله .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

هـ ـ حكم . تسبيبه . تقادم . وصية من المورثة بكل املاكها لبناتها . اقرارها فى الوصية لهن بديون . حكم برفض الدفع بسقوط حق أحدى البنات فى المطالبة بدينها لمضى ١٥ سنة من تاريخ استحقاقه حتى تاريخ المطالبة به . تقريره أن قيام الوصية كان مانعا لبنت المورثة من المطالبة بالدين موضوع الاقرار حتى فصل نهائيا ببطلانها. بحسبه ذلك ليستقيم قضاؤه متى كان ثابتا به أن المقرة أوصت بما أوصت لابنتها فى مقابل دينها .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

و ـ اثبات . الغير . الوارث بالنسبة الى الاقرارات الصادرة من المورث. لايعتبر من الغير . ادعاء الوارث أن هذه الاقرارات فى حقيقتها وصية قصد بها ايثار أحد الورثة . له أن يثبت هذا الادعاء بأى طريق من طرق الاثبات. النعى على الحكم القصور والخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى أنه اهدر اقرار التخالص الوارد فى عقد القسمة بناء على ورقة الضد المحررة فى ذات التاريخ الى احدى الورثة مع ان هذه الورقة لا يصح أن يحتج بها على الطاعن . فى غير محله متى كان الحكم قد قرر عجز الطاعن عن اثبات أن الاقرار الصادر من المورثة هو فى حقيقته وصية قصد بها ايثار احد الاورثة .

(المادة ٢٢٨ من القانون المدنى ـ القديم)

ز ـ نقض . طعن . سبب جديد . عدم تمسك الطاعن لدى محكمة الموضوع بأن الدين الذى أقرت به مورثته لابنتها المطعون عليها قد وفى بدليل وجود سنده

لدى المقرة . اثارة هذا الوجه لاول مرة أمام محكمة النقض . لا تقبل .

المبادىء القانونية

١ — متى كان الحكم قد استخلص استخلاصاً سائغاً من الأدلة التى أوردها أن الإقرار الصادر من المورثة هو إقرار بدين حقيقى سببه مديونيتها لبناتها ومن بينهن المطعون عليها بديون ناشئة عن إدارتها لأملاكهن واستيلائها على ريع أطيانهن وقت وصايتها عليهن فإن النعى عليه القصور استناداً إلى أنه أغفل التحدث عن واقعة وجود سند الإقرار فى خزانة المورثة يكون فى غير محله لأنه متى ثبت أن الإقرار هو اخبار بدين مترتب فى الذمة فلا جدوى من البحث فى علة وجود سنده فى خزانة المقرة وقت وفاتها .

٢ — متى كانت المحكمة إذ رفضت طلب الطاعنين الانتقال إلى المجلس الملى للاطلاع على كشوف الحساب المقول بأنها كانت تقدم من المورثة مدة وصايتها على بناتها وبأنها تثبت براءة ذمتها من أى دين لبناتها قد استندت إلى أسباب مسوغة لقضائها ولم يقدم الطاعنون ما يثبت أن انتقالها لو تم كان مجدياً لوجود كشوف الحساب المدعى بها لدى المجلس الملى دون أن تدشت حسبما ذهب الحكم كما لم يقدموا إلى محكمة الموضوع ما يثبت انهم طلبوا إلى المجلس المذكور تسليمهم صوراً من هذه الكشوف لإثبات براءة ذمة مورثتهم من أى دين لبناتها بسبب وصايتها عليهن فرفض وأنه لذلك لم تبق أمامهم وسيلة لإثبات دفاعهم إلا طلب انتقال المحكمة فإن النعى على الحكم القصور يكون على غير أساس .

٣ — متى كانت المورثة قد ذكرت فى اقرارها انها أنفقت الدين الذى أقرت به لبناتها ومن بينهن المطعون عليها فى الوفاء بديون أخوتها الطاعنين — وكان الحكم بعد أن بين فى أسبابه بعض ديون الطاعنين التى دفعتها عنهم المورثة ليستدل بها على صحة الغلة التى ذكرتها فى إقرارها تبريراً لتصرفها فى الريع المستحق لبناتها قرر أن بحث هذه الديون غير لازم للفصل فى الدعوى لأن بحث وجوه انفاق هذا المال الذى استولت عليه المورثة من أملاك بناتها خارج عن نطاق الدعوى فإن هذا منه تقرير سليم لأن الدائن لا شأن له بعلة استدانة مدينه صحيحة كانت أم غير صحيحة وليست هذه العلة هى السبب القانونى لدين المطعون عليها بل أن سببه هو استيلاء المورثة على صافى ريع أملاكها وهو السبب الذى اعتمد عليه الحكم فى قضائه بصحة الإقرار ومن ثم فإن النعى عليه القصور استناداً إلى أن بحثه جاء مقصوراً على بعض ديون الطاعنين دون البعض الآخر يكون فى غير محله .

٤ — متى كانت المورثة قد أقرت فى عقد القسمة المبرم بينها وبين بناتها بأنهن

ومن بينهن المطعون عليها قد تخاسبن معها وتخالصن بحقوقهن فإنه بحسب الحكم لصحة استدلاله على صورية هذا الإقرار استناده إلى اعتراف المورثة نفسها بذلك فى الكتاب الموجه منها إلى ابنتها المطعون عليها فى ذات تاريخ عقد القسمة وإلى إقرارها التالى بالدين فى عقد الوصية ومن ثم فان ما استطرد إليه الحكم بعد ذلك من تعليل الباعث على صورية إقرار التخالص فى عقد القسمة وكذلك سبب عدم وجود ورقة مماثلة لكتاب المورثة الموجه منها إلى ابنتها المطعون عليها لدى باقى بناتها يكون منه تزيداً لا تأثير له على سلامة قضائه فلا يضيره الخطأ فيه بفرض وقوعه .

٥ — متى كانت المورثة قد أوصت بكل أملاكها العقارية والمنقولة لبناتها ومن بينهن المطعون عليها وأقرت فى عقد الوصية لهن بديون فانه بحسب الحكم ليستقيم قضاؤه برفض الدفع بسقوط حق المطعون عليها فى المطالبة بدينها لمضى خمس عشرة سنة بين تاريخ استحقاقه حتى تاريخ المطالبة به تقريره ان قيام الوصية كان مانعاً يستحيل معه للمطعون عليها المطالبة بالدين موضوع الإقرار حتى فصل نهائياً ببطلانها متى كان ثابتاً بالحكم أن المقرة أوصت بما أوصت للمطعون عليها فى مقابل دينها وتقدير المانع فى هذه الحالة موكول أمره إلى محكمة الموضوع دون معقب عليها متى اعتمدت على أسباب سائغة .

٦ — الوارث لا يعتبر من طبقة الغير بالنسبة إلى الإقرارات الصادرة من المورث ومن ثم فانها تسرى عليه غير أن له أن يثبت بأى طريق من طرق الإثبات أن حقيقتها وصية قصد بها ايثار أحد الورثة اضراراً به . وإذن فمتى كان ما ينعاه الطاعن — الثانى — على المحكمة هو القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أنه أهدر إقرار التخالص الوارد فى عقد القسمة بناء على ورقة الضد المحررة فى ذات التاريخ من المورثة لابنتها المطعون عليها مع أن هذه الورقة لا يصح أن يحتج بها عليه وكان الحكم قد قرر عجزه عن إثبات أن الإقرار الصادر من المورثة هو فى حقيقته وصية قصد به ايثار المطعون عليها فإن الطعن يكون فى غير محله .

٧ — متى كان الطاعن — الثانى — لم يتمسك لدى محكمة الموضوع بأن الدين الذى أقرت به مورثته لابنتها المطعون عليها وفى بدليل وجود سنده لدى المقرة فلا يجوز له أن يثير هذا الوجه من الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أنه فى سنة ١٩٠٦ توفى المرحوم مرقس عبيد عن زوجته السيدة أنى مورثة طرفى

الخصومة وبناته الثلاث منها وهن السيدات دوزى وأولجا ولندة مرقس عبيد وخص السيدة زوجته ٣١٦ فدانا وخص كلا من بناته الثلاث ٢٧٨ فداناً عدا العقارات والمنقولات والحاصلات الزراعية ، ونظراً لأن البنات كن قاصرات فقد أقيمت والدتهن وصية عليهن وتسلمت أموالهن لإدارتها وحفظ فائض الريع لهن وبناء على ذلك بقي مال السيدة لندة المطعون عليها فى يد والدتها من تاريخ وفاة المورث سنة ١٩٠٦ إلى سنة ١٩٣٢ تاريخ وفاتها أولا بصفتها وصية عليها ثم بصفتها وكيلة عنها — وفى ٣ من يناير سنة ١٩١٤ أقرت السيدة أنى بمديونيتها لبناتها الثلاث فى مبلغ ٥٤٩٣ جنيها قيمة صافى ريع أملاكهن حتى نهاية سنة ١٩١٣ ورهنت لهن تأميناً لهذا الدين ٦٤ فدانا — وفى ٢٦ من اكتوبر سنة ١٩٢٣ أقرت بمديونيتها لابنتها لندة المطعون عليها بمبلغ ٦٠٠٠ جنيه قيمة صافى الريع المستحق لها لغاية سنة ١٩٢٢ وتعهدت بالوفاء به فى مدى خمس سنوات — وفى ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ حررت السيدة أنى عقد قسمة بينها وبين بناتها الثلاث اختصت فيه كل منهن بنصيبها مفرزاً وذكر بهذا العقد أن بناتها تحاسبن معها وتخالصن بحقوقهن وتعهدهن بشطب الرهن المقرر منها لمصلحتهن — وفى نفس اليوم حررت السيدة أنى إلى ابنتها لندة المطعون عليها ورقة أقرت فيها بأنها لم تحاسب ابنتها عن ايراداتها المستحقة لها حتى ذلك التاريخ وأن ما ورد عن المحاسبة والتخالص فى عقد القسمة المحرر فى نفس اليوم لايعول عليه ويعتبر لاغيا. وفى ١٠ من مايو سنة ١٩٢٤ حررت السيدة أنى وصية لبناتها الثلاث أقرت فيها أولا بأنها تدير أطيانهن وأملاك بناتها من عهد وفاة والدهن وثانيا بأن بناتها أسدين اليها المعونة فى ضيقها فأعطينها مخالصات عن إيرادهن مع أنهن لم يتسلمنه كله بعد. وثالثاً بأن لكل منهن فى ذمتها ٣٠٠٠ جنيه وأن لابنتها لندة فضلا عن ذلك ٧٠٠٠ جنيه وأنها توصى لها باسهم وسندات بينتها. ورابعاً بأنها كانت ضامنة لأخوتها فى مبالغ كبيرة كادت تستنفد ثروتها. وخامساً بأنها توصى لكل من أخوتها بما لها فى ذمته من ديون أما الديون التى تبقى فى ذمة أخيها كامل عند وفاتها فانها توصى له بنصفها ولأخوته بالنصف الآخر. وسادساً بأنها توصى لبناتها الثلاث بالباقى من تركتها بعد الوفاء بالديون وما هو مبين بالوصية. وقد صدق على هذه الوصية مطران الأقباط الأرثوذكس بقنا. وبعد أن اعتنقت السيدة أنى المذهب الانجيلى حررت فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٢٧ وصية جديدة حوت إقرارات جديدة تتضمن أولا أنها جردت أشقاءها من ميراثها لأنهم تمتعوا بأموالها وأملاكها بما لايسعها معه إلا تجريدهم من الارث بمقتضى ما لها من الحق وفقاً لقانون الأحوال الشخصية فى مذهبها الجديد. وثانياً أنها توصى بكل أملاكها العقارية والمنقولة لبناتها الثلاث على الوجه المبين بالوصية المذكورة ، وفى ١٢ من ابريل سنة ١٩٢٨ ألحقتها بوصية أخرى تؤيدها ثم توفيت السيدة أنى فى ٢٢ من مايو سنة ١٩٣٢ وبعد ذلك عرضت الوصية الثانية وملحقها على المجلس الانجيلى العام فى ١٧ من أغسطس سنة ١٩٣٢ فأقرها ووضعت بناتها أيديهن على تركتها تنفيذاً لهذه الوصية ، فأقام هنرى افندى روفائيل أحد اخوة السيدة أنى الدعوى رقم ٢٣٥ سنة ١٩٣٥ كلى قنا وطلب فيها الحكم بتثبيت ملكيته إلى نصيبه الشرعى فى تركة أخته باعتباره أحد العصبة وطعن ببطلان الوصية فقضت محكمة قنا برفض دعواه — فاستأنف

وقيد استئنافه برقم ٧٥ سنة ١٢ ق أسيوط ومحكمة الاستئناف حكمت فى ١٥ من يونيه سنة ١٩٤٠ بإلغاء الحكم المستأنف وبطلان الوصيتين المؤرخة أولاهما فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٢٧ والمسجلة فى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٣٢ والمؤرخة ثانيتهما فى ١٢ من ابريل سنة ١٩٢٨ والمسجلة فى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٢٩ وذلك فيما يختص بهنرى افندى وتثبيت ملكيته إلى ٢٦ فداناً و ١٨ قيراطا و ١٥ سهماً شائعة فى ٣١٦ فدانا و ١٧ قيراطا و ١٢ سهما وإلى قيراطين من أربعة وعشرين قيراطا فى المنازل وورد فى الحكم أنه ، مع قيام النزاع بين الطرفين بشأن وجود الديون الوارد ذكرها بالوصية ومقدارها لايصح للمحكمة التعرض لها والمستأنف عليهن (البنات الثلاث) وشأنهن فى ذلك ، ـ فطعنت السيدتان دىزى ولنده بطريق النقض فى ذلك الحكم بالطعن رقم ٤ سنة ١١ ق ومحكمة النقض قضت برفض الطعن على أساس أن أحكام الشريعة الإسلامية فى الوصية تسرى على المسلم وغير المسلم وأن الوفاء بمقابل لا يكون قانونا بطريق الايصاء بل يجب أن يكون حاصلا باتفاق الطرفين وأن يكون منجزاً ـ فأقامت السيدة لندة الدعوى رقم ٢٠٢ سنة ١٩٤١ كلى مصر على جميع ورثة والدتها أنى طالبة الحكم بإلزامهم بأن يدفعوا إليها من تركة مورثتهم المذكورة مبلغ ١٨٠٠٠ جنيه والفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ الطلب الرسمى الحاصل فى ٦ من سبتمبر سنة ١٩٣٦ بموجب العريضة التى لم تقيدها حتى الوفاء من ذلك ١٠٠٠٠ جنيه قيمة ما تجمد لها فى ذمة والدتها من ريع أملاكها عن المدة من سنة ١٩٠٦ إلى سنة ١٩٢٤ ومبلغ ٨٠٠٠ جنيه قيمة الريع عن المدة التالية حتى وفاة المورثة فى سنة ١٩٣٢ وفى ٢٨ من ابريل سنة ١٩٤٠ قضت محكمة مصر الابتدائية بإلزام الورثة بأن يدفعوا إلى السيدة لندة من تركة مورثتهم السيدة أنى عشرة آلاف جنيه والمصروفات والنفاذ وقبل الفصل فى باقى الطلبات بندب مكتب الخبراء الزراعيين لأداء المأمورية الموضحة بأسباب ذلك الحكم ـ استأنف هنرى وصادق والأستاذ بنيامين والسيدة أولجا هذا الحكم ، وأقامت السيدة لندة إستئنافا فرعيا عنه ومحكمة الاستئناف قضت بحكمها المطعون فيه أولا بإثبات نزول السيدة أولجا عن استئنافها وثانيا بقبول الاستئنافات المرفوعة من صادق وهنرى وبنيامين شكلا وفى موضوعها برفض الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بالمبلغ المرفوعة به الدعوى وبرفض هذه الاستئنافات وبتأييد الحكم المستأنف وثالثا بقبول الاستئناف الفرعى المرفوع من السيدة لندة وفى موضوعه برفض الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بالفوائد القانونية لمضى أكثر من خمس سنوات على تاريخ استحقاقها وبإلزام المستأنف عليهم بأن يدفعوا إلى المستأنفة الفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا عن مبلغ ٦٠٠٠ جنيه من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ٦ من سبتمبر سنة ١٩٣٦ لغاية ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٠ وعن مبلغ ١٠٠٠ جنيه من ١٣ أكتوبر سنة ١٩٤٠ حتى تمام الوفاء. فطعن صادق أفندى روفائيل والأستاذ بنيامين روفائيل فى هذا الحكم بطريق النقض فى أول يناير سنة ١٩٤٩ بالطعن رقم واحد سنة ١٩ ق وبتاريخ ٩ من يناير سنة ١٩٤٩ قدم الأستاذ بنيامين تقرير طعن ملحقا للتقرير الأول وطعن فيه هنرى أفندى روفائيل بطريق النقض فى ٥ من يناير سنة ١٩٤٩ بالطعن رقم ٢ سنة ١٩ ق ـ وقررت هذه المحكمة ضم الطعنين أحدهما إلى الآخر .

« ومن حيث إن الطعن المقدم من الأستاذ بنيامين وصادق أفندى روفائيل بنى على ثلاثة أسباب يتحصل السبب الأول منها فى أن الحكم شابه قصور فى التسبيب مبطل له من خمسة أوجه. الأول إذ أغفل التحدث عن واقعة وجود سند الاقرار المندمج فى الوصية فى خزانة المورثة عند وفاتها مع ما لهذه الواقعة من الأهمية لأنها تدل على انتفاء ركن التنجيز واعتبار التصرف مضافا إلى ما بعد الموت وبالتالى وصية لا إقرار بدين حقيق .

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأن الحكم استخلص استخلاصا سائغا من الأدلة التى أوردها أن الاقرار الصادر من السيدة أنى هو إقرار بدين حقيق سببه مديونيتها لبناتها ومن بينهن المطعون عليها بديون ناشئة عن إدارتها لأملاكهن واستيلائها على ريع أطيانهن وقت وصايتها عليهن ومتى ثبت أن الاقرار هو إخبار عن دين مترتب فى الذمة فلا جدوى من البحث فى علة وجود سنده فى خزانة المقرة وقت وفاتها .

« ومن حيث إن حاصل الوجه الثانى هو أن الحكم أغفل البحث فى كيفية تصرف المورثة فى ريع أملاك بناتها مع ما ذكرته فى سند الاقرار من أن سببه هو وفاؤها بديون كانت على أخوتها من ريع أملاك بناتها ومن أجل ذلك طلب الطاعنان بنيامين وصادق إلى المحكمة الانتقال إلى المجلس الملى للاطلاع على كشوف الحساب التى كانت تقدم من المورثة مدة وصايتها على بناتها فرفضت إستناداً الى القول بأنه كان يجب على الطاعنين تقديم صور هذه الكشوف وأن الانتقال غير مجد لأن الكشوف لا تبقى محفوظة بعد مضى ثمان وعشرين سنة من انتهاء مأمورية المجلس . وإلى أن الدائن لا يسأل عن سبب الاستدانة منه ولا عن الوجوه التى أنفق فيها المدين المال الذى استدانه وأن تصفية ديون الأخوة ليس محلها هذه الدعوى .

وهذا الذى استند إليه الحكم مردود بأنه ما دام أن سبب الاقرار على ما تدعيه المطعون عليها هو مشغولية ذمة الأم بريع أملاك بناتها وانفاقها ذلك الريع فى الوفاء بديون الطاعنين فقد كان لزاما على المحكمة بحث وجوه الانفاق وتحقيق الديون التى وفيت عن الأخوة لتتبين حقيقة الاقرار .

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأن المحكمة إذ رفضت الانتقال استندت إلى أسباب مسوغة لقضائها ولم يقدم الطاعنان مايثبت أن انتقالها لو تم لكان مجديا لوجود كشوف الحساب المدعى بها لدى المجلس الملى دون أن تدشت حسبما ذهب الحكم كما لم يقدما إلى محكمة الموضوع مايثبت انهما طلبا إلى المجلس المذكور تسليمهما صوراً من هذه الكشوف لاثبات براءة ذمة مورثتهما من أى دين لبناتها بسبب وصايتها عليهن فرفض وانه لذلك لم تبق أمامهما وسيلة لاثبات دفاعهما إلا طلب انتقال المحكمة ومن ثم يكون ماينعيانه على الحكم من قصور فى هذا الخصوص لامبرر له .

« ومن حيث إن حاصل الوجه الثالث هو أن الحكم تناول بحث ديون الأخوة التى ادعت السيدة أنى الوفاء بها من ريع أملاك بناتها على نحو لايؤدى إلى استجلاء حقيقة الأمر فيها وجاء بحثه مقصوراً على بعض الديون دون البعض الآخر وفيه مسخ لدفاع الطاعنين على النحو المفصل فى تقريرهما .

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بان الحكم بعد أن بين فى أسبابه بعض ديون

الطاعنين التي دفعتها عنهم السيدة أنى ليستدل بها على صحة العلة التى ذكرتها فى إقرارها تبريراً لتصرفها فى الريع المستحق لبناتها قرر ان بحث هذه الديون غير لازم للفصل فى الدعوى لأن بحث وجوه انفاق هذا المال الذى استولت عليه المورثة من أملاك بناتها خارج عن نطاق الدعوى وهذا منه تقرير سليم لأن الدائن لاشأن له بعلة استدانة مدينه صحيحة كانت أم غير صحيحة وليست هذه العلة هى السبب القانونى لدين المطعون عليها بل ان سببه هو استيلاء السيدة أنى على صافى ريع أملاكها وهو السبب الذى اعتمد عليه الحكم فى قضائه بصحة الاقرار.

« ومن حيث إن حاصل الوجه الرابع هو ان الحكم قرر صورية المحاسبة والتخالص الثابتين فى عقد القسمة المؤرخ فى ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ رغم انه لم يكن قد مضى شهران بين التخالص والاقرار بالمديونية الحاصل فى ١٠ من مايو سنة ١٩٢٤ ولم يبين الحكم سنده فى هذا التقرير وقال إن الغرض من ذكر التحاسب والتخالص فى عقد القسمة هو جعله خالياً من الشوائب وذلك دون أن يبين ما هى تلك الشوائب التى قصدت المتقاسمات توقيها ولم يعمل بمقتضى إقرار التخالص استناداً إلى أن الاقرار بالدين جاء تالياً له وكذلك ورقة الضد المحررة إلى لندة فى ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ وعلل عدم وجود ورقتى ضد لدى ديزى وأولجا أسوة بأختهما لندة المطعون عليها بأن المورثة حررت ثلاث ورقات لكل من بناتها ورقة وانها استردت ورقتى ديزى وأولجا بعد أن بلغتا سن الرشد وتزوجتا أما ورقة لندة المطعون عليها فقد استبقتها لديها لأنها كانت لاتزال فى كنفها وقد كانت صغرى أخواتها وأقلهن نفقة ولم تتسلم نصيبها إلا فى سنة ١٩٣٢ فى حين أن أختيها تسلمتا نصيبهما فى سنة ١٩٢٠ ولذلك آثرتها بمبلغ ستة آلاف من الجنيهات وان هذا الذى قرره الحكم مردود بأن ورقة الضد المشار إليها لم يقصد بها إلى هدم إقرار التخالص فى عقد القسمة وانما قصد بها جعل السند الذى بمبلغ الستة آلاف جنيه بمنأى عن الطعن وان إيثار المطعون عليها بهذا المبلغ يفيد الوصية لا المديونية لأن هذا المبلغ لايمثل صافى ريع أطيان لندة من سنة ١٩٢٠ إلى سنة ١٩٢٣ وان التعليل الذى ذهب إليه الحكم لعدم وجود ورقة ضد لدى كل من ديزى وأولجا لاسند له إلا مجرد قول من وكيل المطعون عليها لم يقم عليه دليل.

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأن الحكم بعد أن أشار إلى الإقرارات المتعددة الصادرة من السيدة أنى إلى بناتها بالمديونية وأولها الإقرار الصادر فى ٣ من يناير سنة ١٩١٤ المتضمن مديونيتها لهن فى مبلغ ٥٤٩٣ جنيها صافى ريع أملاكهن لغاية سنة ١٩١٣ ورهنها لهن نصيباً فى الأطيان قدره ٦٤ فدانا تأمينا للوفاء بهذا الدين وثانيها إقرار ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٢٣ المتضمن مديونيتها إلى المطعون عليها بمبلغ ٦٠٠٠ جنيه قيمة الباقى من حساب ريع أطيانها وعقاراتها لغاية سنة ١٩٢٢ وتعهدها بالوفاء بهذا المبلغ بعد مضى خمس سنوات وثالثها الخطاب المؤرخ فى ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ الموجه منها إلى ابنتها المطعون عليها والمتضمن عدم حصول التحاسب والتخالص الوارد فى عقد القسمة وآخرها اقرارها فى وصية ١٠ من مايو سنة ١٩٢٤ بمديونيتها للمطعون عليها بمبلغ ١٠٠٠٠ جنيه — خلص إلى أن تتابع هذه الإقرارات مع استمرار وضع يد المورثة على أطيان المطعون عليها لغاية وفاتها سنة ١٩٣٢

أولا بصفتها وصية ثم بصفتها وكيلة عنها يدل على صحتها بعد ان انتهى الحكم الى هذه النتيجة تناول ما ورد فى عقد القسمة خاصاً بإقرار التحاسب والتخالص ورد عليه بأنه ينفيه ما ورد بالإقرار الحاصل من المورثة إلى المطعون عليها فى الورقة المحررة فى ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ وهو ذات تاريخ عقد القسمة وأن الإقرار بالدين جاء بعد الإقرار بالتخالص كاشفاً عن حقيقة الأمر فيه وأن نص ورقة ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ صريح فى الدلالة على أنها منصبة على الاقرار الوارد فى عقد القسمة بحصول التحاسب والتخالص وقال فى موضع آخر إن وكيل السيدة لندة علل سبب وجود هذه الورقة لدى السيدة أنى تعليلا مستساغا وهو أنها حررت لكل من بناتها ديزى وأولجا ورقة مماثلة للتى حررتها لبنتها لندة فلما أوصت لكل منهن بعد ذلك بما أوصت به مقابل ما لهن فى ذمتها سحبت ورقة الضد من كل من ديزى وأولجا البالغتين سن الرشد والمتزوجتين واستبقت ورقة الضد الخاصة بابنتها لندة التى كانت لاتزال فى كنفها ولم تتزوج بعد وإن العلة فى إقرار السيدة أنى لابنتها لندة بمبلغ أكثر مما أقرت به لكل من أختيها الاخريين هى أن لندة صغرى أخواتها وكانت نفقاتها بطبيعة الحال أقل من نفقات أختيها لأنها لم تكن قد جهزت بعد بينما أختاها جهزتا عند زواجهما سنة ١٩٢٠ ولأن والدتها استمرت تستولى على ريع أطيانها إلى آخر سنة ١٩٣٢ بينما استولت كل من ديزى وأولجا على أطيانها عند زواجها فى سنة ١٩٢٠ ، وبحسب الحكم لصحة إستدلاله على أن إقرار التخالص الوارد فى عقد القسمة كان صورياً استناده إلى إقرار السيدة أنى نفسها بذلك فى الكتاب الموجه منها إلى ابنتها المطعون عليها فى ذات تاريخ تحرير عقد القسمة وإلى إقرارها التالى بالدين فى عقد الوصية المحرر فى ١٠ من مايو سنة ١٩٢٤ ، أما ما استطرد إليه الحكم بعد ذلك من تعليل الباعث على صورية إقرار التخالص فى عقد القسمة وكذلك سبب عدم وجود ورقة مماثلة لورقة ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ لدى كل من السيدتين ديزى وأولجا فقد كان منه تزيداً لا تأثير له على سلامة قضائه .

« ومن حيث إن حاصل الوجه الخامس هو أن الطاعنين تمسكا بما جاء بحكم المحكمين الصادر فى ٣ من نوفمبر سنة ١٩٣٣ للاستدلال به على أن الدين موضوع الدعوى صورى إذ كان فى مقدمة مأمورية المحكمين تحقيق ما تدعيه المطعون عليها وأختاها من ديون على تركة الأم ومع ذلك فإنهن لم يعرضن على المحكمين سوى سند الستة آلاف جنيه وهو السند الذى رفعت به المطعون عليها دعواها الحالية أول ما رفعتها ولم يحكم المحكمون لها إلا بمبلغ ٤٠٠٠ جنيه على اعتبار أنه حل عادل وسط وصلوا اليه بعد مراجعة الإيراد والمنصرف فكان رد المحكمة على هذا الدفاع أن اكتفاء لندة بعرض سند الستة آلاف جنيه على المحكمين دون الاقرار بمبلغ العشرة آلاف جنيه الوارد فى الوصية مرجعه أن لندة أرادت أن تطالب بهذا السند على اعتبار أنه لايدخل ضمن العشرة آلاف جنيه التى أخذت مقابلها أطيانا بطريق الإيصاء. وهو رد قاصر .

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بان الواضح من الاطلاع على حكم المحكمين أنه لم يكن تصفية شاملة لصافى ريع أملاك لندة عن كل مدة نيابة والدتها عنها وقد علق نفاذه على تنفيذ الوصية بحيث إذا لم تنفذ الوصية يسقط

التحكيم تبعاً لها . ومن ثم يكون ما يعيبه الطاعنان على الحكم فى هذا الخصوص لا سند له .

« ومن حيث إنه حاصل السبب الثانى هو أن المحكمة أخطأت فى تكييف إقرار ١٠ من مايو سنة ١٩٢٤ بأنه اقرار بدين مع أن حقيقته وصية إذ وجد فى خزانة المقرة عند وفاتها وثبت كذب السبب الذى ادعى بأنه سبب الدين ولم تساير أولجا أختيها فى المطالبة بنصيبها فى الاقرار بل قررت فى مذكرة قدمتها إلى هيئة التحكيم أن عمل الأم فيه إجحاف بحقوق أخوتها وأنها إنما عملت على تجريدهم فى ساعة غضب وبتحريض من الغير مما يدل على أن الاقرار غير جدى ، وجاءت عبارة وصية سنة ١٩٢٧ الصادرة من المقرة صريحة فى أن الأم إنما تجرد أخوتها لمجرد مالها من حق التجريد لا لدين ولا لغيره وانها توصى لبناتها بكل تركتها لا لدين ولا لغيره وذكرت فيها أن أخوتها تمتعوا بمالها هى لا بمال بناتها وقدم وكيل الموصى لهن مذكرة فى الطعن رقم ٤ سنة ١١ ق ذكر فيها أنه كان لزاما على السيدة أنى لتكون وصيتها صحيحة وفقاً للشريعة الارثوذوكسية أن تذكر مقابل الوصية وهو الدين الذى فى مقابله منحت كل مالها لبناتها مما يدل على أن ذكر الدين فى وصية سنة ١٩٢٤ كان لازما لمجرد تصحيح شكل الوصية ولم يكن تقريراً للواقع خصوصاً أنه لم يكن ثمة مانع من ذكر الدين فى وصية سنة ١٩٢٧ التى حررت وفقاً للمذهب الانجيلى إذا كان حقيقيا ، وقد جاء رد الحكم على ذلك كله قاصراً وعدل فيه عن المدلول الظاهر لعبارة الموصية فى وصية سنة ١٩٢٧ دون أن يوضح الاعتبارات التى يصح عقلا استخلاص ما استخلصه منها ودون أن يلق بالا إلى القرائن التى تمسك بها الطاعنان ومنها أنهما تمسكا بأن السيدة ديزى أقرت فى ٥ من ابريل سنة ١٩٢٠ بأنها مدينة لأمها فى مبلغ ٢٠٠ جنيه بعد المحاسبة وكتبت بذلك سنداً على نفسها فلو صح الزعم بأن إقرار الأم لديزى بمبلغ ٣٠٠٠ جنيه فى مايو سنة ١٩٢٤ باعتباره متجمد ريعها من سنة ١٩٠٦ إلى سنة ١٩٢٠ تاريخ تسلمها أطيانها هو إقرار صحيح لما كانت ديزى مدينة بمبلغ الـ ٢٠٠ جنيه ولم ترد المحكمة على هذا الدفاع الجوهرى .

« ومن حيث إن هذا السبب بجميع وجوهه مردود بأن ما جاء فى وجهه الأول إنما هو ترديد لما جاء بالسبب الأول وقد سبق الرد عليه — أما ما جاء فيه خاصا بالاستناد إلى عبارة وصية سنة ١٩٢٧ فمردود بما جاء فى الحكم المطعون فيه من أن « القول من جانب المستأنفين (الطاعنين) بأن الاقرار بالدين مختلق ولم يقصد منه سوى تصحيح الوصية لأن المذهب الأرثوذكسى الذى كانت تدين به السيدة أنى وقت الايصاء كان لا يجيز الوصية إلا بمقابل فلما اعتنقت المذهب الانجيلى الذى يجيز الايصاء بلا مقابل أغفلت السيدة أنى هذا الاقرار فى وصيتها الثانية وملحقها — هذا القول مردود بأن الاقرار بالدين فى وصية سنة ١٩٢٤ قد سبقته إقرارات متعددة صادرة من السيدة أنى بالمديونية أولها فى ٣ من يناير سنة ١٩١٤ المتضمن مديونية السيدة أنى لبناتها الثلاث فى مبلغ ٥٤٩٣ جنيها قيمة صافى ريع أملاكهن لغاية سنة ١٩١٣ ورهنها لهن نصيبها فى الأطيان وقدره ٦٤ فداناً تأميناً لسداد هذا المبلغ وثانيها إقرار ٢٦ / ١٠ / ١٩٢٣ المتضمن انشغال ذمة السيدة أنى لابنتها لندة بمبلغ ٦٠٠٠ جنيه قيمة الباقى من حساب ريع أطيانها وعقاراتها لغاية سنة ١٩٢٢ وتعهدت بسداد هذا المبلغ بعد مضى ٥ سنوات وثالثها الخطاب المؤرخ ١٢/٣/١٩٢٤

الموجه من السيدة أنى إلى ابنتها لنـدة المتضمن عدم حصول التحاسب والتخالص المزعومين فى عقد القسمة وانها لم تحاسب ابنتها المذكورة عن إيراداتها المستحقة لها حتى ذلك الحين وأن ماورد فى عقـد القسمة لا يعول عليه ويعتبر لاغيا ، وتسلسـل هـذه الاقرارات الثلاثة فى التاريخ وتدرج الاقرارين الأولين مع الاقرار المندمج فى الوصيـة وهو الاقرار محل الطعن يدل على صحة هـذه الاقرارات جميعها ومطابقتها للواقع وعليه يكون الادعاء بأن الاقرار الحاصل فى ١٠ من مايو سنة ١٩٢٤ مختلق ادعاء تنقضه المستندات وتؤيده طبيعة الأمور من حيث استيلاء السيدة أنى على ريع بناتها وهو ما لا جدال فيـه — وعدم معقوليـة استنفاد كل من هؤلاء البنات لصافى ريع أطيانها التى تربو على الثلاثمائة فدان وعلى فرض أن غرض السـيدة أنى من إدماج هذا الاقرار بالدين فى الوصية كان لاسـتيفاء شـــكلها القانونى فى المذهب الأرثوذكسى فانه يكون من باب الاقرار بحقيقة الواقع لا اختـلاقا لدين لا وجود له ، وما جاء به فى موضع آخر من أن ارتكان المستأنفين (للطاعنين) على عدم رفع السيدة أولجا دعوى بنصيبها فى الاقرار محل الطعن وقدره ثلاثة آلاف جنيه للتدليل على أن الاقرار الصورى ارتكان على أساس واه ذلك لأن لكل انسان ظروفه فقد تكون السيدة أولجـا قدرت أن ابطال الاقرار المطعون فيه برمته يفيدها نظرا لأن لندة مقر لها بعشرة آلاف بينها هى وأختها ديزى مقر لكل منهما بثلاثة آلاف فقط — على أن السيدة أولجا بعد أن رفعت استئنافا عن الحكم الصادر لكل من اختيها لندة وديزى تنازلت عن استئنافها ورفعت دعوى تطالب بدينها لما ألغيت الوصية الصادرة لمصلحتها وأختيها . . ، وما جاء فى موضع ثالث من أنه وإن كانت السيدة أنى قد ذكرت فى وصية ١٩٢٧/٣/٢٨ فى معرض تعليل حرمان أخوتها من الورثة فيها عبارة (حيث إنهم جميعا تمتعوا من أموالى وممتلكاتى بما لا يسعنى معه إلا تجريدهم جميعا) ولم تقل إنهم تمتعوا بمال بناتها — إلا أنه واضح أن هذا التعبير كان من قبيل التجوز ولذلك كانت تتصرف فيها تصرفها فى مالها الخاص — ومن ذلك يبين أن الحكم بعد أن بين الأسانيد التى اعتبر من أجلها اقرار سنة ١٩٢٤ اقراراً بدين صحيح فسر عبارة «أموالى» الواردة فى وصية سنة ١٩٢٧ تفسيرا سائغا إذ المدين يعتبر مالكا للمال الذى حصل عليه بطريق الاستدانة ، وأما سكوت الحكم عن الرد على واقعة تحرير سند الـ ٢٠٠ جنيه على ديزى لأمها فلا يعيبه ذلك أنه فضلا عن أن لكل بنت ظروفها فلا تسأل المطعون عليها عن تعليل سند دين على أختها لأمها فان سند هذا الدين لم يقدم إلى محكمة الموضوع لكى تتعرف محتوياته وظروف تحريره على وجه التعيين حتى يصح الاستدلال به على ما ذهب إليه الطاعنان كما أنه يتبين من الاطلاع على الصورة الرسمية لحكم المحكمتين أنها خالية من الإشارة إلى هذا الدين مما لا يعتبر معه سكوت المحكمة عن الرد على الدليل المؤسس عليه قصورا مبطلا لحكمها .

« ومن حيث إن حاصل السبب الثالث هو أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى برفض الدفع بسقوط حق المطعون عليها فى المطالبة بالدين لمضى خمس عشرة سنة بين تاريخ استحقاقه حتى تاريخ المطالبة به استناداً إلى أن الدين ناشىء عن وكالة السيدة أنى عن ابنتهـا المطعون عليها فلا يسقط لتعارض مصلحتى الوكيل والموكل ولقيام المانع الأدبى ولأن

السيدة لندة ما كانت تستطيع المطالبة إلا بعد أن قضى انتهائياً ببطلان الوصية من محكمة استئناف أسيوط فى ١٥ من يونيه سنة ١٩٤٠ إذ كانت فى حالة يستحيل معها اتخاذ اجراءات المطالبة بناء على ما اتفقت عليه مع والدتها مع استيفائها مقابل دينها من الوصية ولأن المطالبة حصلت فعلا إذ أقامت المطعون عليها دعوى على كامل وهنرى وبنيامين وصادق وأولجا وديزى فى ٦ من سبتمبر سنة ١٩٣٦ بمبلغ ٦٠٠٠ جنيه وهو داخل ضمن مبلغ العشرة آلاف جنيه الذى عدلت إليه طلباتها فى الدعوى الحالية — وهذا الذى بنت عليه المحكمة قضاءها ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون ذلك أولا لأن القطع فى أن الدين ناشىء عن الوكالة يستلزم التحقق من سبب الدين وقد رفضت المحكمة بحثه فلم يكن لها أن تقطع فى وجوده وثانياً لأن علة وقف التقادم فيما بين الوكيل والموكل هى عدم تصفية الحساب وقد صفى الحساب فعلا بين المطعون عليها ووكيلها بالاقرار الصادر من الأخيرة فى ١٠ من مايو سنة ١٩٢٤ ولم ينص فيه على تاريخ للاستحقاق فيسرى التقادم من اليوم التالى لتحريره وهو يوم ١١ من مايو سنة ١٩٢٤ وليست العلة كما ذهب الحكم هى التعارض بين مصلحة الوكيل والموكل وثالثا لأن المانع الأدبى — وإن كان لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة فى تقديره — إلا أنه لا وجود له فى هذه الدعوى لأن معاملات الأم مع بناتها كانت دائماً بالكتابة ولم تبين المحكمة الأسباب التى بنت عليها تقريرها بوجوده فضلا عن أن المطعون عليها لم تتمسك بالمانع الأدبى وإنما تمسكت بالمانع القانونى ، ورابعا لأن القول بأن المطعون عليها ما كانت تستطيع المطالبة إلا بعد أن قضى انتهائيا ببطلان الوصية وبأنها اتفقت مع والدتها على عدم المطالبة — قول لا سند له فى أوراق الدعوى — لم تذكر المطعون عليها ان اتفاقا بهذا المعنى حصل مع أمها بل ذكر وكيلها عكس ذلك ولم يدع الخصوم أنهم كانوا فى حالة يستحيل معهم اتخاذ الاجراءات اللازمة لحفظ حقوقهم — وخامسا أن الحكم لم يبين الأساس الذى بنى عليه تقريره أن مبلغ الستة آلاف جنيه داخل ضمن العشرة آلاف جنيه المقر بها فى وصية سنة ١٩٢٤ مع أن سند الستة آلاف جنيه هو عن ريع لندة إلى سنة ١٩٢٢ وسند العشرة آلاف جنيه لم يشر فيه إلى سند الستة آلاف جنيه وورد فيه أنه عن ريع المدة كلها من سنة ١٩٠٦ إلى سنة ١٩٢٤ فهو بذلك يعتبر ملغياً له ومختلفا عنه فلا يمكن أن تقطع عريضة سنة ١٩٣٦ التقادم إلا بالنسبة إلى سند الستة آلاف جنيه ولما جددت تلك الدعوى فى سنة ١٩٤٠ جددت بنفس السند وأضيف إليه طلب ١٢٠٠٠ جنيه باقى الريع عن المدة من سنة ١٩٢٣ إلى سنة ١٩٣٢ ، وفى سنة ١٩٤٤ عدلت لندة طلباتها فتنازلت عن سند الستة آلاف جنيه وتمسكت فقط بالاقرار المندمج فى الوصية فزال بذلك الأثر القاطع للتقادم المترتب على المطالبة بسند الستة آلاف جنيه ولما كان التقادم يسرى من اليوم التالى لاقرار مايو سنة ١٩٢٤ إذ لم ينص فيه على تاريخ استحقاقه ولما كان تعديل الطلبات قد حصل فى سنة ١٩٤٤ وزال بذلك الأثر المترتب على إعلان الدعوى فى سنة ١٩٣٦ فان مدة التقادم تكون قد اكتملت ويكون الحكم المطعون فيه أخطأ فى رفض الدفع .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بنى قضاءه برفض الدفع بالسقوط على

أن السيدة أنى كانت وكيلة عن ابنتها بمقتضى توكيل رسمى فى ٢٧ يوليه سنة ١٩٢٠ أباحت لها فيه استغلال ممتلكاتها والتصرف فيها حتى بالبيع والرهن — وقد قررت السيدة لندة أن هذه الوكالة استمرت حتى توفيت والدتهـــا فى سنة ١٩٣٢ وليس فى الأوراق ما يدل على أن هذه الوكالة انتهت قبل هذا التاريخ ولما كانت المادة ٨٣ من القانون المدنى (القديم) قد نصت على أن ثبوت الملكية بين الموكل والوكيل بمضى المدة لا يعتبر فيما هو داخل ضمن التوكيل والمادة ٢٠٥ نصت على أن القواعد المقررة للتملك بمضى المدة من حيث أسباب انقضائها أو إيقـــاف سريانها تتبع أيضاً فى التخالص من الدين بمضى المدة فان الوكالة تعتبر من أسباب إيقاف مبدأ سقوط الحق فى المطالبة بالديون الناشئة عن هذه الوكالة ولا جدال فى أن هذا الدين المحكوم به ناشىء عن الوكالة فلا تفوت مدة سقوط الحق فى المطالبة به إلا من تاريخ إنقضاء هذه الوكالة ولم يمض من تاريخ انتهائها فى سنة ١٩٣٢ بوفاة الوكيل إلى تاريخ رفع الدعوى فى سنة ١٩٤٠ مدة الخمس عشرة سنة المقررة لسقوط الحق فى المطالبة بهذا الدين وفقا لنص المادة ٢٠٨ من القانون المدنى ولا يعترض بأن هذا الدين صفى بالاقرار نفسه المحرر فى ١٠ مايو سنة ١٩٢٤ وأصبح واجب الأداء من هذا التاريخ لأن العلة فى إيقـــاف مدة السقوط فى حالة الوكالة ليست فقط عدم تصفية الدين وإنمــا العلة هى أيضاً تعارض مصلحة الوكيل مع مصلحة الموكل وقيام المـــانع الأدبى لدى الموكل من مقاضاة وكيله ولأن الدين المصفى فى الحالة المطروحة للبحث لم يتخذ صفة أخرى غير صفة كونه ديناً ناشئاً عن الوكالة أى أنه لم يحصـــل استبدال الدين ثانياً لأن السيدة لندة ما كانت تستطيع أن تطالب بما لها فى ذمة والدتها من دين فى الوقت الذى أوصت لها والدتها بجزء من أملاكها وفاء لهذا الدين إلى أن قضى إنتهائياً ببطلان الوصية بحكم محكمة استئناف أسيوط فى ١٥/٦/١٩٤٠ فرفعت دعواها فى ١٠ اكتوبر من نفس السنة ولا يعترض على هذا النظر بأن السيدة لندة لا يجوز لها أن تستفيد من جهلها بالقانون لأن نفس محكمة قنا الكلية قد أيدتها فى وجهة نظرها ولأنها كانت فى حالة يستحيل معها إتخاذ إجراءات المطالبة بالدين بناء على ما اتفقت عليه مع والدتهـــا وقد جرى الفقه والقضاء الراجحان فى فرنسا وفى مصر على أن التقادم لا يسرى على من يكون فى حالة يستحيل عليه فيها اتخاذ الإجراءات القانونية بسبب أى عائق ناشىء عن القـــانون أو عن الاتفاق واذا كانت المطالبة بالحق قاطعة لمدة سقوطه فمن باب أولى الحصول على الحق فعـــلا فى شكل وصية بأطيان وعقار وفاء لهذا الحق ثالثاً على أن المطالبة الرسمية قد حصلت فعلا ولم تمض عليها مدة ١٥ سنة لحين إقامة الدعوى الحالية ذلك أن السيدة لندة قد أقامت فعلا دعوى ضد كامل وهنرى وبنيامين وصادق افندى روفائيل وضد ديزى وأوجا أعلنت فى ٦ سبتمبر سنة ١٩٣٦ تطلب فيها الحكم بإلزامهم بأن يدفعوا لها مبلغ ستة آلاف جنيه وهذا المبلغ داخل ضمن العشرة آلاف جنيـه التى عدلت إليها الطلبات فى الدعوى الحالية ومبلغ ١٢ ألف جنيه وفوائد المبلغين...». وبحسب الحكم ليستقيم قضاؤه برفض الدفع المشـار اليه تقريره أن قيام الوصية كان مانعا يستحيل معه للمطعون عليها المطالبـة بالدين موضوع الاقرار حتى فصل نهائيا ببطلانها متى كان ثابتا بالحكم أن المقرة أوصت بما أوصت به المطعون عليها فى مقابل دينها، وتقدير المانع فى

هذه الحالة موكول أمره إلى محكمة الموضوع دون معقب عليها متى اعتمدت على أسباب سائغة كما هو الحال فى الدعوى . أما ماورد فى الحكم عدا ذلك فقد جاء تزيدا ومن ثم فلا حاجة إلى بحث ماينعاه عليه الطاعنان .

« ومن حيث إن تقرير الطعن الملحق المقدم من وكيل الطاعن الثانى الأستاذ بنيامين روفائيل بنى على أن الحكم شابه قصور فى التسبيب وأخطأ فى تطبيق القانون من وجوه بينها فى تقريره لا تخرج فى جوهرها عن الأسباب الواردة فى الطعن المقدم من وكيل الطاعنين فيما عدا ثلاثة أوجه أولها أن الحكم أهدر عبارة التخالص الواردة فى عقد القسمة المحرر فى ١٢ من مارس سنة ١٩٢٤ بناء على ورقة الضد المحررة فى ذات التاريخ مع أن هذه الورقة لا يصح أن يحتج بها على الغير ومنهم الطاعنان وثانيها أنه اغفل دلالة وجود سند الستة آلاف جنيه والاقرار بالدين المندمج فى الوصية فى حيازة المورثة وقت وفاتها مع أن المطعون عليها كانت بعد زواجها قد انفصلت عن والدتها ومع أن وجود سند الدين تحت يد المدين عند وفاته يدل على أحد أمرين إما أنه وفى وفقا للمادتين ٢١٩ و ٢٢٠ من القانون المدنى (القديم) وإما أنه وصية وثالثها أنه أغفل بحث الدفع الذى تمسك به الطاعن بأن تركة المورث الأصلى الخواجة مرقس عبيد كانت مثقلة بالديون استناداً إلى أنه بمراجعة مذكرة البنك العقارى المقدمة من الطاعنين لإثبات هذه الديون تبين أنها غير موقعة من ممثل البنك وأنها باسم اسكندر بك عبيد وهو أخو المطعون عليها لوالدها ، وهذا من الحكم قصور فى التسبيب .

« ومن حيث إن ذلك مردود أولا بأن الطاعن وهو من ورثة السيدة أنى لا يعتبر من طبقة الغير بالنسبة إلى الاقرارات الصادرة منها ومن ثم فانها تسرى عليه غير أن له أن يثبت بأى طريق من طرق الاثبات أن حقيقتها وصية قصد بها إيثار أحد الورثة إضراراً به وهو ما قرر الحكم عجزه عن إثباته ، ومردود ثانيا بأن الطاعن لم يتمسك لدى محكمة الموضوع بأن الدين المقر به وفى بدليل وجود سنده لدى المقرة فلا يجوز له أن يثير هذا الوجه من الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض ومردود ثالثا بأن بحث ماذا كانت تركة المرحوم مرقص عبيد مستغرقة أو غير مستغرقة بالدين غير منتج فى الدعوى ومن ثم يكون النعى على الحكم القصور فى هذا الخصوص غير مقبول .

« ومن حيث إن الأسباب الواردة فى تقرير الطعن المقدم من هنرى افندى روفائيل لا تخرج فى جوهرها عن أسباب الطعن الواردة فى تقريرى صادق افندى روفائيل والأستاذ بنيامين روفائيل وقد سبق الرد عليها تفصيلا .

« ومن حيث إنه لذلك يكون الطعنان على غير أساس ومن ثم يتعين رفضهما » .

(القضيتين رقمى ١ و ٢ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة وحضور عبد المعطى خيال بك بدلا من محمد نجيب احمد بك المستشار) .

٢٣٨

١٩ أبريل سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . قضاؤه باثبات نزول المستأنف عليه عن التمسك بالحكم المستأنف استنادا الى اقرار كتابى صدر منه بعد بلوغه سن الرشد اثناء نظر الاستئناف . تلخيص الحكم ما ورد باقرار التنازل وبيانه ما ينعاه عليه المستأنف عليه من انه صدر تحت تأثير الغش . ايراده حكم القانون فى الغش المفسد للرضا ايرادا صحيحا . ذكره الوقائع التى نسبها المستأنف عليه الى المستأنفة وتحدثه عن مدى انطباق حكم

القانون عليها . انتهاؤه الى ان ما أدعاه المستأنف عليه على فرض صحته ينقصه الاركان اللازم توافرها لقيام الغش المفسد للرضا . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون وبالقصور على غير أساس .

(المادة ١٣٦ من القانون المدنى — القديم — و ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —)

المبدأ القانونى

متى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بإثبات نزول المستأنف عليه (الطاعن) عن التمسك بالحكم المستأنف استناداً إلى إقرار كتابى صدر منه بعد بلوغه سن الرشد أثناء نظر الاستئناف وفيه يسلم بصحة الحساب المقدم من جدته المستأنفة (المطعون عليها) وبنزوله عن هذا الحكم . متى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بذلك قد لخص ما ورد بإقرار التنازل وبين ما ينعاه عليه الطاعن من أنه صدر تحت تأثير الغش وأورد حكم القانون فى الغش المفسد للرضا فى قوله « إنه يجب أن يكون وليد إجراءات احتيالية أو وسائل من شأنها التغرير بالعاقد بحيث يشوب ارادته ولا يجعله قادراً على الحكم على الأمور حكماً سليماً » ثم ذكر الوقائع التى نسبها الطاعن إلى المطعون عليها وأنزل حكم القانون عليها وانتهى إلى أن « هذا الادعاء على فرض صحته تنقصه الأركان اللازم توافرها لقيام الغش قانوناً وما صوره الطاعن لا يعدو أن يكون قولا مرسلا عن الحديث الذى تم بينه وبين جدته وليس فيه من مظاهر الإغراء أو الغش ما يفسد رضاءه بتوقيع هذا التنازل الصادر منه » فإن الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون وبالقصور يكون على غير أساس إذ هو أحاط بالوقائع التى استدل بها الطاعن على حصول الغش المدعى به والذى يزعم أنه أفسد رضاءه بالتوقيع على الإقرار المشار إليه ثم تحدث عن هذه الوقائع ومدى ما ينعكس بها من أثر على إرادة الطاعن وانتهى فى أدلة سائغة إلى أنه حتى مع فرض صحة هذه الوقائع فليس من شأنها التغرير بالطاعن بحيث تشوب إرادته ولا تجعله قادراً على الحكم على الأمور حكماً سليماً .

المحكمة

« من حيث إن والد الطاعن كان قد أقام الدعوى بصفته وليا عليه وعلى أخوته على المطعون عليها أمام محكمة مصر الابتدائية يطالبها بتقديم حساب للقصر المشمولين بولايته عن مدة نظارتها على وقف المرحومة السيدة نعمات صالح من سبتمبر سنة ١٩٢٧ إلى سبتمبر سنة ١٩٤٢ بعد أن حل محلها فى النظر وفى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ قضت المحكمة بندب مكتب الخبراء لفحص حساب القصر مدة نظارة المطعون عليها وقد قام بما كلف به وانتهى إلى أن صافى ما يستحقه كل قاصر هو مبلغ ٢٣١ جنيها و٥١٥ مليا ويعد ذلك قصر الولى طلباته على حق الطاعن لأن أخوته كانوا قد بلغوا سن الرشد وفى ١٢ من يناير سنة ١٩٤٧ قضت محكمة أول درجة بإلزام المطعون عليها بأن تدفع إلى والد الطاعن بصفته مبلغ ٢٣١ جنيها و٥١٥ مليا فاستأنفت المطعون عليها هذا الحكم

وأثناء نظر الاستئناف بلغ الطاعن سن الرشد وبعد ذلك قدمت المطعون عليها اقراراً كتابياً صادراً من الطاعن ومصدقا على امضائه فيه أمام مكتب الشهر العقارى فى ٨ من يونيه سنة ١٩٤٨ وفيه يسلم بصحة الحساب المقدم من المطعون عليها وبنزوله عن التمسك بالحكم المستأنف إلا أن الطاعن دفع بحصول المطعون عليها على هذا الاقرار منه بطريق الغش فرفض الحكم على هذا الدفاع وقضى باثبات نزول الطاعن عن التمسك بالحكم الابتدائى فقرر الطاعن طعنه فيه بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب إذ أغفل إيراد وقائع التدليس كما صورها الطاعن فى مذكرته المقدمة منه إلى محكمة الاستئناف مع وجوب ذلك لإمكان التحقق من توافر أركان التدليس فلقد صورها الطاعن بأن المطعون عليها جدته وإنها احتضنته منذ كان رضيعا بعد وفاة أمه وأنه يكن لها ما يكن الابن لأمه من طاعة ولم يتسرب إليه الشك فى كل ما تقول خصوصا وأنها على حظ وافر من الثراء وأن هذا القرار أخذ بعد بلوغه سن الرشد بأقل من أربعة شهور مما ينم عن إرادة مرنة لينة سهلة الانقياد لمن لهم سلطان هذه الجدة عليه وانتهزت فرصة غياب والده مستعينة بشقيقها على إنجاح أساليبها وأن القضاء جرى على أن التأكيدات غير الصحيحة التى تصدر من أحد العاقدين ويكون لها على الطرف الآخر التأثير الذى يحمله على قبول التعاقد من شأنها التغرير بالعاقد بحيث تشوب إرادته . ولا تجعله قادراً على الحكم على الأمور حكما سليما . ثم ذكر الوقائع التى نسبها الطاعن إلى جدته وتحدث عن مدى انطباق هذه القاعدة عليها وانتهى إلى أن « هذا الادعاء على فرض صحته ينقصه الأركان اللازم توافرها لقيام الغش قانونا وما صوره المستأنف عليه (الطاعن) لا يعدو أن يكون قولا مرسلا عن الحديث الذى تم بينه وبين جدته وليس فيه من مظاهر الاغراء أو الغش أو التغرير ما يفسد رضاءه بتوقيع هذا التنازل الصادر منه » .

« ومن حيث إنه يبين من هذا الذى جاء بأسباب الحكم أنه أحاط بالوقائع التى استدل بها الطاعن على حصول الغش المدعى به والذى يزعم أنه أفسد رضاءه بالتوقيع على الاقرار المشار إليه ثم تحدث عن هذه الوقائع ومدى ما ينعكس بها من أثر على إرادة الطاعن وانتهى فى أدلة سائغة إلى أنه حتى مع فرض صحة هذه الوقائع فليس من شأنها التغرير بالطاعن بحيث تسوب إرادته ولا تجعله قادرا على الحكم على الأمور حكما سليما وليس فى ذلك ما يخالف القانون أو يعيب الحكم بالقصور . ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

« ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم إغفاله الرد على طلبه تحقيق وقائع التدليس كما صورها بمذكرته المقدمة إلى محكمة الاستئناف وطلبه استجواب المطعون عليها عن تلك الوقائع وإنه لا يشفع للحكم فى هذا القصور ماجاء بأسبابه من أنه على فرض صحة هذه الوقائع فانه لا يتحقق معها التدليس إذ قد تقرر المطعون عليها عند استجوابها الحقيقة من أنها وعدت الطاعن بوفاء ماحكم به عليها ابتدائيا بعد توقيعه على إقرار التنازل وأنها لم تبر بوعدها .

« ومن حيث إنه جاء بالحكم فى هـــذا الخصوص «أما القول بأن الاقرار صدر مقابل قيامها بالوفاء بعد توقيعه فليس ثمة مايدل عليه وظاهر من الاطلاع على صيغة الاقرار انه بغير مقابل وجاء تنازلا مطلقا عن الحكم الصادر لصالحه ، كما جاء فى موضع آخر على فرض صحة الوقائع التى يدعيها الطاعن فليس يتوافر معها قيام أركان التدليس وفى هذا الذى جاء بالحكم مايتضمن الرد على طلب الطاعن الاحالة على التحقيق واستجواب الطاعنة ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

« ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم الخطأ فى فهم الواقع واغفال واقعة جوهرية إذ جاء بأسبابه أن الطاعن لم يتخذ أى إجراء بعد توقيعه على الاقرار وبذلك لم تلق المحكمة بالا إلى ما جاء بمذكرة الطاعن من أنه بعد أن تكشف له سوء نية المطعون عليها أبلغ الأمر إلى قسم بوليس السيدة زينب الذى حرر مذكرة عن ذلك وقد أشار وكيله بمحضر جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٤٩ المقدمة صورته منه إليها بمذكرته المقدمة إلى محكمة الموضوع .

« ومن حيث إن الطاعن قدم إلى هذه المحكمة تأييداً لما يدعيه بهذا السبب صورة رسمية من المذكرة رقم ٦٧ أحوال قسم السيدة زينب وهى محررة فى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ إلا أنه ليس بها ما يدل على أنهـــا قدمت إلى محكمة الاستئناف بل الثابت من هذه الصورة أنه إنما حصل عليها فى ٢٦ من أبريل سنة ١٩٤٩ أى بعد صدور الحكم المطعون فيه مما يقطع فى عدم سابقة تقديمها كما لم يقدم ما يثبت أنه قدم صورة أخرى منها إلى محكمة الموضوع . ومن ثم يكون هذا السبب غير مقبول لتجرده عن الدليل .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ٥٤ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة وحضور محمد نجيب احمد بك بدلا من عبد الحميد وشاحى بك المستشار) .

٢٣٩

١٩ أبريل سنة ١٩٥١

ا ــ صلح . القاضى وهو يصدق عليه . لا يكون قائما بوظيفة الفصل فى خصومة . مهمته تكون مقصورة على اثبات ما حصل امامه من الاتفاق . هذا الاتفاق لا يعدو أن يكون عقدا ليس له حجية الشىء المحكوم فيه وان كان يعطى شكل الاحكام عنداثباته

ب ــ صلح . المادة ٥٣٥ من القـــانون المدنى القـــديم ــ تطبيقهـــا مقصـــور على المتعاقدين فى الصلح . الاجنبى عن الصلح. لا يحاج به .

(المادة ٥٣٥ من القانون المدنى ــ القديم ــ)

ج ــ حراسة قضائية . حارس قضائى على اعيان وقف خوله الحكم الذى اقامه ادارة هـــذه الاعيان . يعتبر بمثابة ناظر مؤقت ويكون هو صاحب الصفة فى تمثيل الوقف أمام القضاء . لا يملك التحدث فى شئون ادارة الوقف سواه .

د ــ حراسة قضائية . حكم فى مواجهة الناظر باقامة حارس على نصيبه فى الوقف. يترتب على صدوره ان تغل يد الناظر عن ادارة هذا النصيب دون حاجـــة الى اي اجراء آخر .

(المـــادة ٤٩١ من القـــانون المـــدنى ــ القديم ــ) مثال .

المبادىء القانونية

١ ــ إن القاضى وهو يصدق على الصلح لايكون قائماً بوظيفة الفصل فى خصومة لأن مهمته تكون مقصورة على إثبات ما حصل

أمامه من الاتفاق ومن ثم فإن هذا الاتفاق لايعدو أن يكون عقداً ليس له حجية الشيء المحكوم فيه وإن كان يعطى شكل الأحكام عند إثباته.

٢ — إنه وإن كانت المادة ٥٣٥ من القانون المدنى القديم تنص على أنه « لايجوز الطعن فى الصلح إلا بسبب تدليس أو غلط محسوس واقع فى الشخص أو فى الشيء أو بسبب تزوير السندات التى على موجبها صار الصلح وتبين بعده تزويرها » إلا أن تطبيق هذه المادة مقصور على المتعاقدين أما الأجنبى عن الصلح فإنه لا يحاج به.

٣ — متى قضى باقامة حارس قضائى على أعيان وقف وخوله الحكم الذى أقامه إدارة هذه الأعيان فإنه يصبح بمثابة ناظر مؤقت ويكون هو صاحب الصفة فى تمثيل الوقف أمام القضاء ولا يملك التحدث فى شئون إدارة الوقف سواه.

٤ — يترتب على مجرد صدور حكم فى مواجهة الناظر بإقامة حارس على نصيبه فى الوقف أن تغل يده عن إدارة هذا النصيب دون حاجة إلى أى إجراء آخر. وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن استأجر من الناظر السابق حصته فى الوقف بعد أن قضى فى مواجهة هذا الأخير بوضعها تحت الحراسة القضائية ولما لم يتمكن الطاعن من وضع يده على العين المؤجرة نظراً لوجودها فى حيازة آخرين مستأجرين من الحارس أقام دعواه على المؤجر بصفته ناظراً للوقف يطالبه بالمبلغ الذى قبضه منه من الإيجار وبالتعويض المنصوص عليه فى العقد وقد انتهت هذه الدعوى بتحرير محضر صلح بين الطاعن وبين الناظر صدقت عليه المحكمة وتعهد فيه المؤجر بصفته ناظراً على الوقف بأن يدفع إلى الطاعن المبلغ المطلوب وفوائده وكان ذلك أثناء قيام الحراسة القضائية على الوقف فإن هذا الصلح لا يعتبر حجة على الوقف ومن ثم يكون اعتبار الحكم المطعون فيه الوقف أجنبياً عنه لا يحاج به هو اعتبار صحيح لا مخالفة فيه للقانون.

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المرحوم محمد افندى صادق شلبى كان ناظراً منضما إلى أخويه عبد المطلب ويس على وقف والده المرحوم حسن مصطفى شهاب وأطيانه ٥٣ فدانا و١٤ قيراطا و١٨ سهما ثم أفرد بالنظر على نصيبه فى الوقف وقدره الثلث وذلك فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩١٩ وقد أقيم أنيس بك دوس حارسا قضائيا على هذا النصيب بحكم صادر من قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر المختلطة فى ١١ من أغسطس سنة ١٩٢١ ورغم صدور هذا الحكم أجر الناظر المذكور حصته فى الوقف إلى الطاعن بعقد إيجار حرر فى أول سبتمبر سنة ١٩٢١ وأثبت تاريخه فى ٢ من الشهر المذكور بإيجار قدره ٨٢١ جنيها و٢٥٠ مليما وذكر فى العقد أن المؤجر قبض من

الإيجار ٤٢٠ جنيها . ولأن الطاعن لم يتمكن من وضع يده نظراً لوجود العين المؤجرة فى حيازة آخرين مستأجرين من الحارس . أقام الدعوى على المؤجر بصفته ناظراً على الوقف يطالبه بالمبالغ التى قبضها منه من الايجار وبالتعويض المنصوص عليه فى العقد . وقد انتهت تلك الدعوى بتحرير محضر صلح بين الطاعن والناظر فى ٧ من ابريل سنة ١٩٢٣ تعهد فيه المؤجر بصفته ناظرا على الوقف بأن يرد إلى الطاعن مبلغ ٥٩٠ جنيها وفوائده بواقع ٥٪ من تاريخ الصلح حتى الوفاء ونزل الطاعن عن مقاضاة الحارس القضائى . وبعد أن توفى الناظر أوقع حجزاً تحت يد الحارس فرفع بعض المستحقين فى الوقف دعوى أمام المحكمة المختلطة يطلب إلغاء الحجز إستناداً إلى أن عقد الايجار ومحضر الصلح المشار اليهما لا يلزمان الوقف لسبق تعيين حارس قضائى عليه فى ١١ من أغسطس سنة ١٩٢١ ولأنه من ذلك التاريخ تكون يد الناظر قد غلت عن إدارته وقد حكم للمستحقين بطلباتهم وتأيد الحكم من محكمة الاستئناف . وبالرغم من ذلك عاد الطاعن وأوقع حجزاً تنفيذيا تحت يد مستأجرى أعيان الوقف . ولما لم يقروا بما فى ذمتهم رفع الطاعن دعوى حراسة على أعيان الوقف حكم فيها بإقامة ناظر الوقف (المطعون عليه الأول) حارسا إلى أن يفصل فى الدعوى الموضوعية التى ترفع لتفسير محضر الصلح المصدق عليه سالف الذكر لمعرفة ما اذا كان هذا الصلح ملزما لجهة الوقف أو ملزما لمحمد افندى صادق شلبى شخصيا — فأقام الناظر الدعوى الحالية طالبا فيها الحكم ببطلان محضر الصلح وبطلان الحجوز الموقعة تحت يد ممثلى الوقف ومستأجريه بمقتضى محضر الصلح المذكور فقضت محكمة أول درجة للناظر بطلباته تأسيساً على أن عقد الايجار الصادر للطاعن من ناظر الوقف حرر فى وقت لاحق لتاريخ حكم الحراسة وبالتالى يكون صادراً من غير ذى صفة . فلا يلزم الوقف وأن عقد الصلح لا يلزم الوقف لزوال صفة الناظر فى التحدث عن شئونه . فاستأنف الطاعن هذا الحكم فأيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولما أضافته اليه من أسباب . فقرر الطعن فى حكمها بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولها — أن الحكم المطعون فيه شابه بطلان جوهرى وخطأ فى تطبيق القانون من وجهين : (الأول) ان الطاعن دفع بعدم جواز سماع دعوى المطعون عليه الأولى لسبق الفصل فيها نهائيــاً بحكم حاز قوة الأمر المقضى ذلك أن الدعوى رقم ٧٦١ سنة ٢٣ كلى مصر رفعت من الطاعن على الوقف الذى يمثله المطعون عليه الأول بطلب إلزام الوقف بذات المبالغ موضوع الدعوى الحالية أى أن الدعويين بين نفس الخصوم وعن نفس الموضوع وقد فصل فى الدعوى السابقة نهائياً باقرار ناظر الوقف بمشغولية ذمته بهذا المبلغ وتعهد الناظر بصفته بدفعه إلى الطاعن وأقرت المحكمة هذا التعهد فى صورة صلح حكم نهائياً بالتصديق عليه وجعله فى قوة سند واجب التنفيذ وللصلح بين الطرفين وفقاً لنص المادة ٢٠٥٢ مدنى فرنسى قوة الشىء المحكوم فيه نهائياً ورغم ابداء هذا الدفاع فان محكمة أول درجة لم تعره التفاتاً ورغم تمسك الطاعن به فى صحيفة استئنافه فان محكمة الاستئناف لم تتعرض له . فجاء حكمها باطلا لقصوره فضلا عن مخالفته للقانون والثانى — إن الطاعن تمسك أمام محكمة أول درجة بوجوب تطبيق المادة ٥٣٥ من القانون المدنى (القديم) التى تنص على أنه « لا يجوز الطعن فى الصلح إلا بسبب

تدليس أو غلط محسوس واقع فى الشخص أو فى الشىء أو بسبب تزوير المستندات التى على موجبها صار الصلح وتبين بعده تزويرها » — إلا أن المحكمة أطرحت هذا الوجه من الدفاع بحجة أن الصلح تعدى المتعاقدين إلى غيرهما فى حين أن هذا الذى قررته تخالف للقانون ذلك أن هذا الصلح تم فى دعوى بين الطاعن والوقف الذى أقر بحق الطاعن وتعهد له بالوفاء وأنه قد أثار هذا الدفاع لدى محكمة الاستئناف إلا أنها لم تعره التفاتا كذلك واكتفت بقولها إنها تأخذ بأسباب حكم محكمة أول درجة .

« ومن حيث إن الحكم الابتدائى الذى أخذ بأسباب الحكم المطعون فيه قال فى خصوص الوجه الأول — « وحيث إنه بالنسبة لما دفع به المدعى عليه (الطاعن) من أن عقد الصلح المطلوب إبطاله قد صدر حكم بالتصديق عليه يمنع من إعادة بحث ما تضمنه ذلك الصلح فانه من المقرر فقها وقضاء أن التصديق على عقد الصلح لا يخرجه عن كونه عقداً ولا يحوله إلى حكم ولا يزيل ما قد يشوبه من نقص أو بطلان ويكون خاضعا كسائر العقود لجميع أوجه البطلان القانونية خصوصا إذا تعدى أثر الصلح إلى الغير » — ويبين من ذلك أن الحكم تناول دفاع الطاعن ولم يغفله كما يزعم ورد عليه رداً سليما ذلك لأن القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائما بوظيفة الفصل فى خصومة لأن مهمته تكون مقصورة على إثبات ما حصل أمامه من الاتفاق وإذن فهذا الاتفاق لا يعدو أن يكون عقدا ليس له حجية الشىء المحكوم فيه وإن كان يعطى شكل الأحكام عند إثباته . ومن ثم يكون هذا الوجه مرفوضا .

« ومن حيث إنه عن الوجه الثانى فان الحكم قال فى صدده « أما استناد المدعى (الطاعن) إلى ما تقضى به المادة ٥٣٥ مدنى (قديم) من عدم جواز الطعن فى الصلح إلا بسبب تدليس أو غلط فى الشخص أو فى الشىء أو تزوير السندات التى بنى عليها الصلح فهو استناد فى غير محله لأن مناط تطبيق المادة المذكورة إنما يكون بين المتعاقدين فى الصلح الأمر المخالف للحالة موضوع الصلح المطلوب إبطاله لأن المتضرر من هذا الصلح شخص أجنبى عنه » — وهذا الذى قرره الحكم صحيح لاخطأ فيه » ذلك — لأن عقد الصلح الذى صدقت عليه المحكمة لا يعتبر حجة على الوقف بعد أن وضعت أعيانه تحت الحراسة القضائية — إذ لا يملك بعدها التحدث فى شئون إدارة الوقف بنفس السلطة التى كان يملكها ناظر الوقف سوى الحارس — إذ هو بمثابة ناظر مؤقت وقد خوله الحكم الذى أقامه إدارة أعيان الوقف فأصبح صاحب الصفة فى تمثيله أمام القضاء فى هذه الشئون — ومن ثم يكون اعتبار الحكم الوقف أجنبياً عن الصلح لايعاج به هو اعتبار صحيح لا مخالفة فيه القانون .

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون كما شابه القصور فى التسبيب من أربعة وجوه — الأول — لأنه على الرغم من أن الطاعن قدم إلى محكمة الموضوع صورة رسمية من حكم الحراسة على جميع أطيان الوقف فى نوفمبر سنة ١٩٢١ وصورة من محضر الجلسة تثبت طلب دخوله خصما فيها وخطابا من الحارس أنيس دوس المعين فى حكمى الحراسة الصادرين فى أغسطس ونوفمبر سنة ١٩٢١ يقول فيه إنه لم يحط علما بحكم أغسطس سنة ١٩٢١ ولم ينفذه وإنه لم ينفذ إلا حكم نوفمبر سنة ١٩٢١

على جميع أعيان الوقف ـ فان محكمة الموضوع أغفلت دلالة هذه المستندات وكيفتها تكييفا خاطئا إذ قررت أن الحارس القضائى نفذ حكم أغسطس سنة ١٩٢١ ـ والثانى ـ لأن المحكمة اعتبرت حكم الحراسة الصادر فى أغسطس سنة ١٩٢١ شاملا لكل حصة محمد صادق شلبى أى ثمانية عشر فدانا مع أن الحكم المذكور إنما ينصب على عشرة أفدنة ـ والثالث ـ إذ قرر أن حكم الحراسة الأول قد نفذ استناداً إلى أن الحارس بالاتحاد مع يسن شلبى أجر الأرض فى أول اكتوبر سنة ١٩٢١ لمحمد محمد شلبى الذى تعذر عليه الاستلام لتعرض ناظر الوقف هو ومستأجر منه يدعى يعقوب شماس مما أدى إلى رفع دعوى الحراسة الثانية مع أن هذا الذى قرره الحكم يخالف الثابت بالمستندات التى تفيد عدم تنفيذ حكم أغسطس سنة ١٩٢١ ذلك لأن الناظر أجر للطاعن فى أول سبتمبر سنة ١٩٢١ وعقد يعقوب شماس حرر فى ٢٤ من سبتمبر سنة ١٩٢١ وهو الذى انبنى عليه حكم الحراسة الثانى (والرابع) إذ قرر الحكم أن الطاعن نزل فى محضر الصلح عن مخاصمة ممثل الوقف فى حين أن الثابت بالأوراق أنه نزل عن مخاصمة الحارس بصفته محجوزاً لديه فقط وليس بصفته ممثلا للوقف .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه قال « وحيث أنه ثابت من الأوراق المقدمة فى ملف الدعوى أن جورج جارجاروتى رفع إلى قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر المختلطة الدعوى رقم ٨١٧٦ سنة ٤٦ قضائية على محمد صادق شلبى طلب فيها الحكم بإقامة حارس قضائى على نصيبه فى وقف حسن شلبى ليستوفى دينه من ريعها وقد تدخل فيها يسن شلبى خصما وفى جلسة ١١ من أغسطس سنة ١٩٢١ أمرت المحكمة بإقامة أنيس بك دوس حارسا على حصة محمد صادق شلبى الشائعة فى وقف حسن شلبى لادارتها وتسلم المدعى صافى ريعها فى حالة ثبوت دينه بحكم حائز لقوة الشىء المحكوم فيه وإلا فيودع خزينة المحكمة . وقد نفذ الحارس هذا الحكم بأن أجر هو ويسن شلبى الناظر على باقى الوقف أطيانه إلى محمد محمد شلبى وعبد المطلب حسن شلبى بعقد إيجار رسمى تاريخه أول اكتوبر سنة ١٩٢١ وعندما حاول المستأجران استلام الأطيان المؤجرة لها اعترضهما فى يوم ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٢١ محمد صادق شلبى ويعقوب شماس واستند الأول إلى أنه أجر الأطيان موضوع التنفيذ بوصفه حارسا قضائيا عليها للثانى بعقد إيجار رسمى محرر بمحكمة مصر المختلطة بتاريخ ٢٤ سبتمبر سنة ١٩٢١ برقم ٢٨٦٠ وقد قضى قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر المختلطة فى هذا التعرض بإقامة أنيس بك دوس حارسا قضائيا على كل أطيان الوقف لإدارتها وتنفيذ حكم الحراسة الأول بالنسبة لخمس الأطيان وتسليم ريع الباقى لمن يستحقه من المستحقين . وحيث إن محصل ذلك أن حكم الحراسة الأول الصادر فى ١١ أغسطس سنة ١٩٢١ باقامة أنيس بك دوس قد نفذ فعلا بأن أجر الحارس الأطيان موضوع الحراسة للغير لا يؤثر فى ذلك أن يكون قد اعترض تنفيذ هذا العقد استشكال محمد صادق شلبى والمستأجر منه يعقوب شماس وبذلك تسقط دعوى المستأنف (الطاعن) بأن هذا الحكم قد أهمل فلا يزيل عن محمد صادق شلبى صفة التحدث عن الوقف وإدارته ـ ولما كان يبين من ذلك ـ أن المحكمة استخلصت فى حدود سلطتها الموضوعية بالأدلة السائغة التى أوردتها أن حكم الحراسة الصادر فى أغسطس سنة ١٩٢١ قد نفذ ـ وكان يترتب

على مجرد صدور حكم فى مواجهة الناظر باقامة حارس على نصيبه فى الوقف أن تغل يده عن إدارة هذا النصيب دون حاجة إلى أى إجراء آخر — لما كان ذلك — كان ما يعيبه الطاعن على الحكم فى الوجه الأول لا مبرر له .

« ومن حيث إن الوجه الثانى من السبب الثانى عار عن الدليل — إذا لم يقدم الطاعن إلى هذه المحكمة دليلا رسميا على سبق تحديه بما ورد فيه لدى محكمة الموضوع .

« ومن حيث إن الوجه الثالث من نفس السبب مردود بأنه ليس إلا جدلا موضوعياً فى تقدير الدليل عما يستقل به قاضى الموضوع .

« ومن حيث إن الوجه الرابع مردود كذلك بأن المحكمة اتخذت من نزول الطاعن عن مقاضاة الحارس — مع أنه صاحب الصفة فى التحدث عن الوقف — قرينة على عدم جدية الصلح الذى أبرم بين الطاعن وناظر الوقف المؤجر له وهذا من حقها وليس فيه ما يناقض الثابت فى مستندات الدعوى .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائى لأسبابه أضاف إليه أسبابا جديدة مناقضة لأسباب الحكم المستأنف — ذلك أن محكمة أول درجة أقامت قضاءها على أن حكم الحراسة الصادر فى أغسطس سنة ١٩٢١ قد نفذ وأن الحارس أجر الأطيان للغير فى أول سبتمبر سنة ١٩٢١ أى فى الوقت الذى استأجرها فيه الطاعن — بينما قررت محكمة الاستئناف أن الحارس أجر الأطيان مع آخر فى أول أكتوبر سنة ١٩٢١ ولم يتمكن المستأجر منهما من تسلم الأطيان لتعرض الناظر والمستأجر منه . وفى هذا ما يقطع فى خطأ ما ورد فى الحكم الابتدائى . مما كان يتعين معه ألا تقرر محكمة الاستئناف فى حكمها أن ما ورد فى أسباب الحكم الابتدائى صحيح .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه لما كان الحكم مقاما على أسباب تكفى لحمله على أساس أن عقد الصلح غير نافذ فى حق الوقف كان ما يعيبه عليه الطاعن فى سبب الطعن بفرض صحته غير مؤثر على سلامته .

« ومن حيث إنه لذلك كله يتعين رفض الطعن » .

(القضية رقم ٦٨ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة وحضور عبد الحميد وشاحى بك بدلا من عبد المعطى خيال بك المستشار) .

٢٤٠

١٩ أبريل سنة ١٩٥١

بيع كمية من الصاج المستعمل وفق عينة موجودة تحت يد المشترى ومختومة من الطرفين على أن يتم تسليم الكمية المبيعة فى ظرف اسبوع واحد يبدأ من تاريخ التعاقد . التزام البائع فى العقد بان يسلم المشترى فاتورة الشراء حتى يتسنى له بها الحصول على أذن بالتصدير . اتفاق الطرفين على انه اذا تأخر البائع عن التسليم فى ظرف المدة المحددة أو اذا رفض المشترى التسلم يلزم الطرف المتأخر بدفع تعويض . حكم . تسبيبه قضاؤه بالزام البائع بان يدفع الى المشترى مبلغ التعويض ومقدم الثمن والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء . اقامته على ان البائع هو الذى نكل عن الوفاء بالتزامه وأن ما أصاب المشترى من ضرر ثابت من خطابات فتح الاعتماد الدالة على أنه تعاقد مع تاجر فى الخارج على أن يورد له كمية الصاج التى اشتراها . تمسك البائع بان العقد لايلزمه بان يكون الصاج الذى يسلمه الى المشترى من مخلفات الجيوش المتحالفة وانه من ذلك

كان له أن يسلم الكمية المبيعة من الصاج المحلى وأن المشترى اذ استبان أن تصدير الصاج المحلى ممنوع أخذ يراوغ فى تسلم الصاج الذى أعده هو . عدم قطع الحكم صراحة فى ان الصاج المتعاقد عليه كان من مخلفات الجيوش المحالفة وهو أمر يدور عليه وجه الفصل فى الدعوى . قصوره . المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم.

المبدأ القانونى

متى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن باع إلى المطعون عليه كمية من الصاج المستعمل وفق عينة موجودة تحت يد المشترى ومختومة من الطرفين على أن يتم تسليم الكمية المبيعة فى ظرف أسبوع واحد يبدأ من تاريخ التعاقد والتزم الطاعن فى العقد بأن يسلم المطعون عليه فاتورة الشراء حتى يتسنى له بها الحصول على إذن بالتصدير واتفق كذلك فى العقد على أنه إذا تأخر الطاعن عن التسليم فى ظرف المدة المحددة أو إذا رفض المطعون عليه التسلم يلزم الطرف المتأخر بدفع تعويض وكان الحكم إذ قضى بإلزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليه مبلغ التعويض ومقدم الثمن والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء قد أسس قضاءه على أن الطاعن هو الذى نكل عن الوفاء بالتزامه وأن ما أصاب المطعون عليه من ضرر ثابت من خطابات فتح الاعتماد الدالة على أنه تعاقد مع تاجر فى الخارج على أن يورد له كمية الصاج التى اشتراها من الطاعن وكان هذا الأخير قد تمسك بأن العقد لا يلزمه بأن يكون الصاج الذى يسلمه إلى المطعون عليه من مخلفات الجيوش المتحالفة وأنه من ذلك كان له أن يسلم الكمية المبيعة من الصاج المحلى وأن المطعون عليه إذ استبان أن تصدير الصاج المحلى ممنوع أخذ يراوغ فى تسلم الصاج الذى أعده هو وكان الحكم لم يقطع صراحة فى أن الصاج المتعاقد عليه كان من مخلفات الجيوش المتحالفة وهو أمر يدور عليه وجه الفصل فى الدعوى فإنه يكون قد عاره قصور يستوجب نقضه.

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى ، على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، باع إلى المطعون عليه ، فى ٢٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ ، ٥٥ طنا من الصاج المستعمل وفق عينة موجودة تحت يد المشترى ومختومة من الطرفين ، بسعر الطن الواحد ٢٨ جنيها ، على أن يتم تسليم الكمية المبيعة فى ظرف أسبوع واحد يبدأ من تاريخ العقد — واتفق كذلك فى العقد على أنه إذا تأخر البائع عن التسليم فى ظرف المدة المحددة ، أو إذا رفض المشترى التسلم ، يلزم الطرف المتأخر بدفع مبلغ ١٥٠ جنيها للطرف الآخر فوراً — وقد تسلم البائع من المشترى فى مجلس العقد ١٥٠ جنيها . وفى ١٩٤٦/١٠/١١ أقام المطعون عليه أمام محكمة مصر الابتدائية الدعوى رقم ١٦ سنة ١٩٤٧ كلى تجارى بطلب الحكم بإلزام الطاعن بأن يدفع إليه ٣٠٠ جنيه والفوائد القانونية من المطالبة الرسمية حتى الوفاء . وفى ١٩٤٧/٣/٩

أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق . وفى ١١ من يناير سنة ١٩٤٨ قضت برفضها ، فاستأنف المطعون عليه هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصر ، وقيد استئنافه برقم ١٦٦ تجارى سنة ٦٥ ق . وفى ٦ من يناير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وإلزام المستأنف ضده (الطاعن) بأن يدفع إلى المستأنف (المطعون عليه) مبلغ ثلثمائة جنيه والفوائد القانونية بواقع ٦٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء فطعن الطاعن فيه بطريق النقض .

« ومن حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم القصور فى التسبيب إذ أغفل الرد على دفاعه الخاص بأن العقد لا يلزمه بأن يكون الصاج الذى يسلمه إلى المشترى من مخلفات الجيوش المتحالفة وأنه من ذلك كان له أن يسلم الكمية المبيعة من الصاج المحلى ، وأن المطعون عليه إذ استبان أن تصدير الصاج المحلى ممنوع أخذ يراوغ فى تسلم الصاج الذى أعده الطاعن ، وأنه بذلك يكون هو الذى أخل بالوفاء بالتزامه على ما قرره حكم محكمة أول درجة . وقد ترتب على إغفال الحكم تمحيص هذا الدفاع خطؤه فى تقرير أن الطاعن هو الذى نكل عن الوفاء بالتزامه ، وفى تقريره أن ما أصاب المطعون عليه من ضرر ثابت من خطابات فتح الاعتماد المقدمة منه والدالة على أنه تعاقد مع تاجر فى اليونان على أن يورد له كية الصاج التى اشتراها من الطاعن ، ذلك أن الصاج الذى كان مرخصا فى تصديره هو وحده الصاج الذى يكون من مخلفات الجيوش المتحالفة .

« ومن حيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن الحكم وإن كان قد استخلص أن البيع وقع وفقاً لعينة تحت يد المشترى ومختومة من الطرفين، وأن الطاعن التزم فى العقد بأن يسلم المشترى فاتورة الشراء ، حتى يتسنى له بها الحصول على إذن بالتصدير إلا أنه لم يقطع صراحة فى أن الصاج المتعاقد عليه كان من مخلفات الجيوش المتحالفة، وهو أمر يدور عليه وجه الفصل فى الدعوى ، لما كان ذلك كذلك فان الحكم يكون قد عاره قصور يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث أسباب الطعن الأخرى » .

(القضية رقم ١٠٦ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين) .

٢٤١
١٩ أبريل سنة ١٩٥١

ا — بيع . بيع المطعون عليها الثانية الى مورث باقى المطعون عليهم قطعة أرض مقاما عليها بناء . اقرار البائعة لزوجها الطاعن بأن قطعة الارض مشتراه من ماله وأن عقد شرائها هذه القطعة هو عقد صورى وأن المبانى المقامة عليها هى من ماله . حكم . تقريره أن ملكية قطعة الارض والبناء قد انتقلت الى المشترى بتسجيل عقده وأن حق الطاعن قبل البائعة قد استحال الى مبلغ من المال هو قيمة الارض والبناء . استناده الى عدم تسجيل الاقرار وانتفاء الصورية التى نسبها الطاعن الى عقد البيع. النعى عليه الخطأ فى تكييف الاقرار لانه اعتبره اقرارا بدين مع انه اقرار بملكية الارض والبناء . غير منتج .

ب — حكم . تسبيبه . قضاؤه بعدم قبول الطعن الذى أبداه الطاعن بصورية عقد البيع الصادر من المطعون عليها الثانية الى مورث باقى المطعون عليهم . اقامته على انه وقد دفع الطاعن اولا بابطال هذا التصرف وفقا للمادة ١٤٣ من القانون المدنى — القديم — ثم دفع بصوريته ثانيا فانه لا يقبل منه الدفع الثانى عند عدم اثبات الدفع الاول .

الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن تمســك بالصورية أولا . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والخطأ فى الاسناد والتناقض فى الاسباب يكون غير منتج متى كان الحكم قد تصدى لبحث الصورية وقرر بانتفائها موضوعا .

(المادة ١٤٣ من القانون المدنى ـ القديم ـ والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم ـ)

ج ـ حكم . تسبيبه . تقريره انه لا يجوز لمن كان بيده ورقة عرفية غير مسجلة أن يطعن بالصورية فى عقد بيع مسجل . يقصد به بعد ذلك لصورية العقد المسجل وتقريره بانتفائها موضوعا وبذلك استقام ما ابتنه من أن مورث باقى المطعون عليهم وقد اشترى بعقد جدى وسجل عقده من المطعون عليها الثانيــة وهى مالكة بموجب عقد مسجل يعتبر من الغير فلا تسرى عليه ورقة الضد . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . غير منتج .

(المادة ٢/٢٨ من القانون المدنى ـ القديم ـ والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم ـ)

د ـ بيع . تسجيل . عقد البيع العرفى . لا يترتب عليه انتقال الملكية للمشترى . من مقتضى ذلك انه لا يجوز طلب تثبيت الملكيــة بناء على عقد عرفى . انما يجوز للمشترى الزام البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد حتى اذا ما قضى له بذلك وسجل الحكم حق له طلب تثبيت الملكيــة استنادا الى الحــكم المسجل .

المبادى القانونية

١ ـــ متى كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليها الثانية باعت إلى مورث باقى المطعون عليهم قطعة الأرض والمنزل موضوع النزاع وكانت المطعون عليها سالفة الذكر قد أقرت لزوجها الطاعن بورقة ثابتة التاريخ بأن قطعة الأرض مشتراة من ماله وأن عقد شرائها هذه القطعة هو عقد صورى وأن المبانى المقامة عليها هى من ماله وكان الحكم قد أثبت للأسباب التى أوردها أنه مع عدم تسجيل هذا الإقرار وانتفاء الصورية التى نسبها الطاعن إلى العقد الصادر من المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم فإن ملكية الأرض والمبانى موضوع الإقرار قد انتقلت للمورث المذكور بتسجيل هذا العقد وبذلك استحال حق الطاعن قبل المطعون عليها الثانية (البائعة) إلى مبلغ من المال هو قيمة الأرض والبناء وهو ما قضى به الحكم وكان من ضمن طلبات الطاعن الاحتياطية فإن النعى على الحكم الخطأ فى تكييف الإقرار لأنه اعتبره اقراراً بدين مع أنه إقرار بملكيته الأرض والمنزل يكون غير منتج .

٢ ـــ متى كان الحكم إذ قضى بعدم قبول الطعن الذى أبداه الطاعن بصورية عقد البيع الصادر من المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم قد أقام قضاءه على أنه وقد دفع الطاعن أولا بإبطال هـذا التصرف وفقاً للمادة ١٤٣ من القانون المدنى (القديم) ثم دفع بصوريته ثانياً فانه لا يقبل منه الدفع الثانى عند عدم إثبات الدفع الأول لأن فى الدفع بابطال التصرف معنى الإقرار بجدية العقد وكان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن تمسك بالصورية أولا فان

الطعن فى الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والخطأ فى الاسناد والتناقض فى الأسباب يكون غير منتج متى كان الحكم قد تصدى لبحث الصورية وقرر بانتفائها موضوعاً .

٣ — متى كان الحكم بعد أن قرر مايعيبه عليه الطاعن أنه لا يجوز لمن كان بيده ورقة عرفية غير مسجلة أن يطعن بالصورية فى عقد بيع مسجل قد تصدى لصورية العقد المسجل وقرر بانتفائها موضوعاً وبذلك استقام ما أثبته من أن مورث باقى المطعون عليهم وقد اشترى بعقد جدى وسجل عقده من المطعون عليها الثانية وهى مالكة بموجب عقد مسجل يعتبر من الغير فلا تسرى عليه ورقة الضد فان الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون غير منتج .

٤ — لا يترتب على عقد البيع العرفى انتقال الملكية للمشترى ومن مقتضى ذلك أنه لايجوز طلب تثبيت الملكية بناء على عقد عرفى وإنما يجوز للمشترى إلزام البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد حتى إذا ما قضى له بذلك وسجل الحكم حق له طلب تثبيت ملكيته استناداً إلى الحكم المسجل الذى يقوم مقام تسجيل العقد وإذن فمتى كان الحكم قد قرر وهو فى معرض الرد على طلب الطاعن صحة ونفاذ ورقة الإقرار الصادر له من المطعون عليها الثانية أنه « لا يمكن اعتبار هذا الطلب فرعاً عن طلب تثبيت الملكية بدليل أنه لا يصح للمدعى فى دعوى صحة ونفاذ العقد التحدث عن الملكية لأن حقه فيها لا ينشأ إلا بعد صدور الحكم لصالحه فى الدعوى المذكورة وتسجيله وبتعبير آخر أن الملكية مرحلة تالية أساسها الحكم بصحة ونفاذ الاقرار وتسجيله » فإن الطعن فيه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون غير صحيح .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى تتحصل كما يؤخذ من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٩٣ سنة ١٩٤٣ على المطعون عليها الثانية ومورث باقى المطعون عليهم بصحيفة ذكر فيها أنه كان متزوجاً بالمطعون عليها الثانية ولم يرزق منها بولد وفى فبراير سنة ١٩٢٩ اشترت من ماله قطعة أرض بمبلغ ١٤٧ جنيها ولكنه حرر العقد باسم زوجه وسجله فى ٨ من مايو سنة ١٩٣٥ ثم أقام على الأرض بناء من ماله الخاص وحصل على إقرار من المطعون عليها الثانية مؤرخ فى ٨ من مايو سنة ١٩٣٥ وثابت التاريخ فى ٩ من يونيه سنة ١٩٣٥ بأن ثمن الأرض وقدره ١٤٧ جنيها وقيمة المبانى وهى ٥٠٠ جنيه من مال الطاعن وأن عقد البيع الصادر للمطعون عليها الثانية من البائع هو عقد صورى استعير فيه اسمها وتعهدت فى هذا الاقرار بعدم التصرف فى المنزل ثم فى سنة ١٩٤١ شجر الخلاف بين الزوجين وانتهى بالطلاق فباعت المطعون عليها الثانية المنزل إلى مورث باقى المطعون عليهم بعقد مسجل فى ١٩ من مارس سنة ١٩٤٢ وطلب الطاعن تثبيت ملكيته إلى الأرض بما عليها من البناء واحتياطيا تثبيت ملكيته إلى مبانى المنزل والتصريح له

بحبسها تحت يده حتى الوفاء بقيمتها ثم عدل طلباته إلى طلب بطلان عقد البيع الصادر من المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم والحكم بتثبيت ملكيته إلى المنزل من أرض وبناء واحتياطيا تثبيت ملكيته إلى مبانى المنزل ومن باب الاحتياط الكلى إلزام المطعون عليها الثانية بأن تدفع اليه مبلغ ٦٤٧ جنيها والفوائد بواقع ٥٪ من الطلب الرسمى وحبس المبانى لحين الوفاء بقيمتها وهى ٥٠٠ جنيه وبنى طلب البطلان على أن البيع الصادر من المطعون عليها الثانية هو بيع صورى ينطوى على التدليس وأن المشترى وهو ابن أخت البائعة يعلم بصوريه تملك المطعون عليها الثانية للمنزل يضاف إلى ذلك أن الطاعن دائن لها بمبلغ ٦٤٧ جنيها وله الحق فى إبطال التصرف الصادر من مدينته بالدعوى البوليسية وفقاً للمادة ١٤٣ من القانون المدنى وقدم تأييدا لدعواه الاقرار سالف الذكر وعقود اتفاق بينه وبين بعض المقاولين والمحكمة الابتدائية حكمت فى ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٣ بإلزام المطعون عليها الثانية بأن تدفع إلى الطاعن مبلغ ٦٤٧ جنيها والمصاريف الخاصة بهذا المبلغ ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات ومؤسسة حكمها على أن الاقرار لا يثبت للطاعن حقاً عينيا ولا يصلح أساساً للملكية وأن صورية العقد الصادر من المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم لم يقم عليها دليل كما لم يقم دليل على علم المورث المذكور بصورية عقد ملكية المطعون عليها الثانية وأن ركن التواطؤ منتف إذ لا دليل على علم المورث بوجود الدين وأن طلب الحبس لا أساس له. فاستأنف الطاعن والمطعون عليها الثانية الحكم وقررت المطعون عليها الثانية بالطعن فى الاقرار بالتزوير وحكم برفض دعوى التزوير وصحة الاقرار واقتصر الطاعن فى صحيفة استئنافه على طلب بطلان عقد البيع الصادر من المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم بناء على المادة ١٤٣ مدنى (قديم) والإحالة على التحقيق لإثبات الغش ثم بجلسة المرافعة الأخيرة قال إن طلباته الختامية هى صحة ونفاذ الاقرار وأحقيته فى تملك المنزل من أرض وبناء وبطلان عقد البيع الصادر من المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم لصوريته صورية مطلقة — ودفع المطعون عليهم عدا المطعون عليها الثانية بعدم قبول الاستئناف المرفوع من الطاعن تأسيساً على أنه لم يطلب فى صحيفة استئنافه البطلان للصورية واقتصر على طلب البطلان بناء على الدعوى البوليسية. ومحكمة الاستئناف قضت بحكمها المطعون فيه برفض الدفع وتأييد الحكم المستأنف. فطعن عبد الحميد اسماعيل افندى فى هذا الحكم بطريق النقض فى ٢١ من يوليه سنة ١٩٤٩.

« ومن حيث إن الطعن بنى على خمسة أسباب حاصل السبب الأول منها ان الحكم أخطأ فى تكييف الإقرار الصادر فى ٩ من يونيه سنة ١٩٣٥ من المطعون عليها الثانية بأنه إقرار بدين فى حين إنه إقرار بملكية الطاعن للأرض والمنزل كما تدل على ذلك عبارته صراحة.

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه غير منتج. ذلك لأن الحكم أثبت للأسباب التى أوردها أنه مع عدم تسجيل هذا الاقرار وانتفاء الصورية التى نسبها الطاعن إلى العقد الصادر من المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم فان ملكية الأرض والمنزل موضوع الاقرار قد انتقلت للمورث المذكور بتسجيل هذا العقد — وبذلك استحال حق الطاعن قبل المطعون عليها الثانية إلى مبلغ من

المال هو قيمة الأرض والمنزل . وهو ماقضى به الحكم وكان من ضمن طلبات الطاعن الاحتياطية.

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون وعاره خطأ فى الاسناد وتناقض فى الأسباب ذلك أنه قضى بعدم قبول الطعن بالصورية تأسيسا على أنه إذا دفع بابطال التصرف إضراراً بالدائن أولا ثم بالصورية ثانياً فلا يقبل الدفع الثانى عند عدم إثبات الأول لأنه فى الدفع بابطال التصرف معنى الاقرار بجدية العقد . مع أن الثابت مما ذكره الحكم المطعون فيه ان الطاعن دفع أمام المحكمة الابتدائية أولا بالصورية ثم بطلب إبطال العقد وفقاً للمادة ١٤٣ من القانون المدنى القديم وقد تناول الحكم الابتدائى هذين الدفعين وقضى برفضهما وكان من مقتضى ذلك أن يعتبر الدفع بالصورية مقدماً أولا ولو لم يشر إليه الطاعن فى صحيفة استئنافه لأن الاستئناف يترتب عليه نقل النزاع الذى كان مطروحاً أمام محكمة الدرجة الأولى بكامله الى محكمة الدرجة الثانية .

« ومن حيث إنه وإن كان حقا أن الطاعن تمسك بالصورية أولا أمام محكمة الدرجة الأولى إلا أن هذا السبب مردود بأنه غير منتج ذلك لأن الحكم بعد أن قرر أن طعن البطران وهو مورث المطعون عليهم عدا الثانية بالصورية غير مقبول قال « إنه لم يقم دليل فى الدعوى على أن البطران كان يعلم حق العلم بورقة الضد وقت شرائه أما قرابته بنظيره (المطعون عليها الثانية) فلا تنهض دليلا على هذا العلم بل الثابت أنه إذ اشترى من نظيرة أطلعته على عقد شرائها الأرض من مالكها الأصلى الثابت به انها أقامت عليها منزلا وأن هذا المالك قبض منها ثمن الأرض فتعاقد معها على هذا الأساس فهو والحالة هذه لايعلم كما قالت محكمة الدرجة الأولى بحق وجود ورقة الضد ولا ما اشتملت عليه من مديونية نظيرة البائعة لعبد الحميد (الطاعن) وبعد أن تم له الشراء ظهر بمظهر المالك الحقيقى فطالب عبد الحميد بالأجرة ولما تخلف عن دفعها رفع عليه دعوى الحراسة رقم ١٢٢٩ سنة ١٩٤٢ مستعجل مصر المضمومة فوافق عبد الحميد على وضع المنزل تحت الحراسة وتعين البطران نفسه حارسا ولكنه على الرغم من ذلك لم يدفع له الأجرة فاضطر إلى رفع الدعوى ٢٥٣٨ سنة ١٩٤٢ مستعجل مصر المضمومة أيضاً بطرده وحكم فيها ضده باخلائه العين — وأخيراً اتفقا على أن يدفع عبد الحميد ايجاراً شهريا قدره ثلاثة جنيهات وعند ذلك فحسب تحرك عبد الحميد فرفع الدعوى الحالية . وحيث إنه إذ يبين مما تقدم عدم قبول الطعن بالصورية بل وانتفاء موضوعها تكون مصلحة عبدالحميد فى طلب صحة ونفاذ الاقرار منتفية ومن ذلك يبين أن الحكم تصدى لبحث الصورية وقرر بانتفائها موضوعا .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق قانون التسجيل إذ قضى بعدم جواز الطعن بالصورية فى عقد بيع مسجل لمن كان بيده ورقة عرفية غير مسجلة مع أن العقد الصورى يعتبر معدوما والتسجيل لايكسب المعدوم وجوداً.

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه غير منتج كذلك — لأن الحكم بعد أن قرر أن عبد الحميد استساغ لنفسه اعتماداً على ورقة الإقرار الغير مسجلة الطعن بصورية عقد البيع المسجل من نظيرة للبطران فى حين أن الورقة المذكورة عقد ملزم لطرفيها وهما عبد الحميد ونظيرة ومعدومة الأثر بالنسبة للبطران لعدم

تسجيلها فيما يختص بالحقوق العينية وعلى رأسها الملكية ـ ولأن البطران بصفته مشتريا من نظيرة يعتبر من الغير ـ فلا تسرى عليه ورقة الضد الصادرة منها لعبد الحميد ولو كانت ثابتة التاريخ قبل عقده ما دام أن البطران سجل عقده قبل تسجيلها ، ـ بعد أن قرر الحكم ذلك تصدى للصورية كما تقدم القول . وقرر بانتفائها موضوعا وبذلك استقام ما أثبته الحكم من أن البطران وقد اشترى بعقد جدى وسجل عقده من المطعون عليها الثانية وهى مالكة بموجب عقد مسجل يعتبر من الغير فلا تسرى عليه ورقة الضد .

« ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق قانون التسجيل بتقريره أن الطاعن لايجوز له أن يطلب تثبيت ملكيته إلى الأرض والمنزل موضوع النزاع بناء على ورقة الاقرار العرفية مع أن قانون التسجيل لم يسلب العقود العرفية آثارها القانونية (الناقلة بطبيعتها للملكية صفتها) وللمشترى أن يطلب إلى القضاء تنفيذ هذا الالتزام بطلب صحة ونفاذ العقد والحكم بتسجيله وهو إذ يطلب ذلك إنما يطلب حقا خاصا بالملكية .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم قرر فى معرض الرد على طلب عن صحة ونفاذ ورقة الاقرار انه لايمكن اعتبار هذا الطلب فرعا من طلب تسجيل الملكية بدليل أنه لايصح للمدعى فى دعوى صحة ونفاذ العقد التحدث عن الملكية لأن حقه فيها لاينشأ إلا بعد صدور الحكم لصالحه فى الدعوى المذكورة وتسجيله وبلفظ آخر أن الملكية مرحلة تالية أساسها الحكم بصحة ونفاذ الاقرار وتسجيله »

وهذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون ذلك لأنه لايترتب على عقد البيع العرفى إنتقال الملكية للمشترى ومن مقتضى ذلك أنه لايجوز طلب تثبيت الملكية بناء على عقد عرفى وإنما يجوز للمشترى إلزام البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد حتى إذا ماقضى له بذلك وسجل الحكم حق له طلب تثبيت ملكيته استنادا الى الحكم المسجل الذى يقوم مقام العقد المسجل .

« ومن حيث إن السبب الخامس يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تعرف حقيقة طلبات الطاعن وفى اعتبار طلب صحة ونفاذ الاقرار طلبا جديداً وفى رفضه وعاره قصور فى التسبيب ـ ذلك إن الطاعن طلب تثبيت ملكيته للأرض والمنزل وقدم المستندات التى تدل على أنه بنى المنزل من ماله ـ وطلب بطلان عقد البيع المحرر من المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم لصوريته صورية مطلقة حتى إذا ماقضى له بذلك تصبح الخصومة قائمة بينه وبين المطعون عليها الثانية وهى لاتستطيع أن تحتج بأنها تملك الأرض والمنزل وقد أصدرت له إقراراً صريحا بملكيته لها . فطلب تثبيت الملكية أو صحة ونفاذ الاقرار وتسجيله لا يأتى إلا بعد فحص صورية البيع الحاصل بين المطعون عليها الثانية ومورث باقى المطعون عليهم . ولكن الحكم قلب الأوضاع فتناول الطلب الثانى وهو مؤسس على الطلب الأول وذهب إلى أن أساس طلب تثبيت الملكية هو ورقة عرفية لايحتج بها على عقد مسجل هو العقد الصورى وإن صحة ونفاذ العقد لايصح طلبهما أمام محكمة الاستئناف لأن الملكية مرحلة تالية لصحة ونفاذ العقد . مع أنه كان يتعين الفصل أولا فيما إذا كان العقد المحرر بين المطعون

عليهما صورى أم صحيح وقد قدم الطاعن عشر قرائن أوضحها فى تقرير طعنه على صورية العقد المذكور ولكن المحكمة أغفلتها كلها وقضت بتأييد الحكم الابتدائى تأسيساً على انه لادليل على الصورية ولم تجب طلب التحقيق الذى قدمه الطاعن - وبينما يؤيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى لأسبابه فيما قضى به من رفض الطعن بالصورية يذهب إلى عدم قبول الطعن بالصورية ابتداء. وفضلا عن هذا فقد قرر الحكم ان طلب صحة ونفاذ الاقرار والحكم بتسجيله لايعتبر طلبا متفرعا من الملكية وانما هو طلب جديد لم يبد من قبل ومن ثم فانه لايقبل لأول مرة أمام محكمة الاستئناف مع ان طلب تثبيت الملكية أبعد مدى من طلب ونفاذ الاقرار. كما قرر الحكم ان الطاعن لامصلحة له فى صحة ونفاذ الاقرار والحكم بتسجيله إلا بعد ان طلب الحكم ببطلان العقد المسجل الصورى وله فى ذلك كل كل المصلحة.

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم تصدى للصورية وقرر بانتفائها موضوعا للأسباب التى سبقت الاشارة إليها وهى أسباب سائغة وليست المحكمة مكلفة بالرد على كل قرينة من القرائن التى قدمها الطاعن وهى بعد غير ملزمة بإحالة الدعوى على التحقيق متى كونت عقيدتها بجدية البيع الصادر من المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم للأسباب التى أوردتها ولم يخطىء الحكم فيما قرره من عدم قبول طلب صحة ونفاذ الاقرار على أساس أنه طلب جديد أبدى أمام محكمة الاستئناف لأول مرة وذلك لاختلاف الطلبين سبباً وموضوعا أما ما جاء فى هذا السبب غير ذلك فهو ترديد لما ورد فى الأسباب السابقة وقد سبق الرد عليه.

« وحيث إنه لذلك يكون الطعن فى غير محله ويتعين رفضه ».

(القضية رقم ١٢١ سنة ١٩ ق برئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٤٢

١٩ أبريل سنة ١٩٥١

ا - اجارة . تعويض . حكم . قضاؤه بتعويض المستاجر بسبب ما حصل له من تعرض من الغير . ادماجه مقابل ما فات المستاجر من منفعة الارض المؤجرة ضمن عناصر التعويض . لا مخالفة فى ذلك للقانون

ب - اجارة . تعويض . محكمة الموضوع . قصرها تعويض المستاجر عن فوات منفعة بالارض المؤجرة على الاجرة فى المدة التى استمر فيها التعرض دون الاجرة المستحقة عن سنى الاجارة كاملة . لم تجاوز سلطتها الموضوعية فى تقدير مدى الضرر .

ج - حكم . تسبيبه . قضاؤه بتعويض اجمالى للمضرور عن عدة أمور . لا يبطله متى كان قد ناقش كل أمر منها على حدة وبين وجه أحقية المضرور فيه او عدم أحقيته .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

د - حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض طلب المستاجر التعويض قبل المؤجر له . ايراده فى اسبابه ما يفيد ان التعرض انما حصل للمستاجر من الغير وأن المؤجر لا شأن له فيه وأنه بمجرد أن علم به عمل على منعه . فى ذلك مايكفى لتبرير قضائه . الطعن عليه بالقصور . على غير أساس .
(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

هـ - اجارة . تعويض . حكم . قضاؤه بالتعويض للمستاجر على اساس ما فاته من ربح وما لحقه من خسارة بسبب التعرض

مراعيا فى تقديره مدة التعرض وأثره . النعى عليه مخالفة المادة ١٥١ من القانون المدنى – القديم – غير صحيح .
(المادة ١٥١ من القانون المدنى – القديم)

المبادىء القانونية

١ – متى كان الحكم إذ قضى بتعويض الطاعنة قد أدمج مقابل ما فاتها من منفعة الأرض المؤجرة لها من المطعون عليه الثانى بسبب ما حصل لها من التعرض ضمن عناصر التعويض المقضى به على المطعون عليها الأولى التى ثبت حصول التعرض من تابعيها فانه لا يكون قد خالف القانون .

٢ – لا تثريب على محكمة الموضوع إن هى قصرت تعويض الطاعنة عن فوات منفعتها بالأرض المؤجرة على الأجرة فى المدة التى استمر فيها التعرض دون الأجرة المستحقة عن سنى الاجارة كاملة إذ هى لم تجاوز سلطتها الموضوعية فى تقدير مدى الضرر .

٣ – ليس مما يبطل الحكم قضاؤه بتعويض إجمالى عن عدة أمور متى كان قد ناقش كل أمر منها على حدة وبين وجه أحقية الطاعنة فيه أو عدم أحقيتها .

٤ – متى كان الحكم إذ قضى برفض طلب المستأجرة (الطاعنة) التعويض قبل المؤجر لها (المطعون عليه الثانى) قد أورد فى أسبابه ما يفيد أن التعرض إنما كان تعرضاً مادياً حصل لها من تابعى المطعون عليه الأول وأن المؤجر لا شأن له فيه وأنه بمجرد أن علم بهذا التعرض من المستأجرة عمل على منعه فإن فى هذا ما يكفى لتبرير قضائه ومن ثم فان الطعن عليه بالقصور يكون على غير أساس .

٥ – متى كان الحكم قد قضى بالتعويض للمستأجرة على أساس ما فاتها من ربح وما لحقها من خسارة بسبب التعرض مراعياً فى تقديره مدة التعرض وأثره فإن ما تنعاه عليه المستأجرة من مخالفة المادة ١٥١ من القانون المدنى (القديم) يكون غير صحيح .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أنه بمقتضى عقد إيجار مؤرخ فى ١٤ من اكتوبر سنة ١٩٤٤ استأجرت الطاعنة من مجلس محلى أبى قير (المطعون عليه الثانى) قطعة أرض مساحتها ٢٢٨ر٤٢ متراً مربعاً لمدة سنة تبدأ من ١٩٤٤/٤/١ وتنتهى فى آخر مارس سنة ١٩٤٥ بإيجار مقداره ٢٢جنيها و٩٠٠ مليم لإقامة أكشاك خشبية عليها ونص فى العقد على أنه يتجدد سنة بعد أخرى ما لم يخبر أحد الطرفين الآخر بعدم رغبته فى تجديده ، وفى ١٩٤٦/٤/٢٥ استصدرت الطاعنة ترخيصا من قسم البلديات والمجالس المحلية فى إقامة كشكين خشبيين على الأرض ولما شرعت فى إقامتهما تعرض لها رجال خفر السواحل ومنعوا عمالها من العمل فشكت إلى مجلس محلى أبى قير فرد عليها بكتاب فى ١٩٤٦/٥/١٩ يتضمن أن قسم السواحل أخبره بكتابه المؤرخ فى ١٩٤٦/٥/١٨

بأنه لا يمانع فى السماح لها بإقامة الكشك الذى ترغب فى إقامته على أن تسترد المصلحة الأرض من المجلس عند إنتهاء مدة العقد فى ٣١/٣/١٩٤٧ وفى ١٤ يوليه سنة ١٩٤٦ أنذرت الطاعنة كلا من المطعون عليهما بأن تحديد نهاية الإجارة بتاريخ ٣١ من مارس سنة ١٩٤٧ لا يمكنها من الاستغلال المنشود من استئجارها الأرض لإقامة أكشاك عليها وطلبت إما إمهالها مدة كافية للانتفاع بها وإما أن يدفعا إليها تعويضا قدرته بمبلغ ١٦٠٠ جنيه وأعقبت ذلك بإقامة الدعوى رقم ٦ سنة ١٩٤٧ كلى عليهما فى ٣١/١٠/١٩٤٦ أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بالزامهما بالتضامن بالمبلغ المذكور والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة، وفى ٢٩/١٠/١٩٤٧ قضت محكمة الدرجة الأولى باحالة الدعوى على التحقيق ولم ينفذ الطرفان هذا الحكم ثم قضت فى ٢/٢/١٩٤٨ بالزام المطعون عليهما متضامنين بأن يدفعا إلى الطاعنة مبلغ ٣٠٦ جنيها والمصروفات المناسبة ومائتى قرش مقابل أتعاب المحاماة، فاستأنف المطعون عليهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية وقيد استئنافهما برقم ١٢١ سنة ٤ ق كما رفعت الطاعنة عنه استئنافا فرعيا طلبت فيه تعديل المبلغ المحكوم لها به إلى ١٦٨٠ جنيها . فقضت المحكمة المذكورة فى ١٤ من ابريل سنة ١٩٤٩ بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وإلزام مصلحة خفر السواحل (المطعون عليها الأولى) بأن تدفع إلى الطاعنة مبلغ سبعين جنيها والمصروفات المناسبة له عن الدرجتين والمقاصة فى أتعاب المحاماة ورفض ماعدا ذلك مؤسسة قضاءها على أن الثابت من أقوال الطرفين ومن تحقيقات البوليس فى الشكوى المضمومة رقم ١١٦٧ إدارى الرمل سنة ١٩٤٦ أن رجال خفر السواحل تعرضوا للطاعنة فى إنتفاعها بالأرض المؤجرة ومنعوها بلا مبرر من إقامة كشكين من الخشب عليها وفقاً لشروط عقد الإيجار . ولم ينكر قائد منطقة السواحل ورجاله وقوع هذا التعرض مما يستوجب تعويض الطاعنة عما أصابها من ضرر من جراء تعطيل بناء الكشكين وإيقاف عمل العمال فى إقامتهما وخسارة أجورهم والقاء الأخشاب جانبا وماضاع عليها من ربح استغلال الكشكين ومقابل الانتفاع وهو أجرة الأرض، وأن هذا التعويض يجب أن يقدر بقدره مع مراعاة أن مدة التعرض لم تدم أكثر من عشرين يوما وتقدره المحكمة بمبلغ سبعين جنيها عن الأضرار السابق بيانها ولا تقيم وزناً لما ادعته الطاعنة من أنه ضاع عليها مبلغ ثلاثمائة جنيه بسبب فوات فرصة تأجير الكشكين فى صيف ذلك العام ومبلغ مائتى جنيه قيمة الأثاث الذى أحضرته لتأثيثهما لأنه كان فى وسعها أن تقيم الكشكين فى أواخر مايو سنة ١٩٤٦ بعد زوال التعرض وأن تنتفع بهما فى موسم ذلك العام أما الأثاث فباق لصاحبته هو والبضائع والمهمات التى استحضرتها لإقامة الكشكين فلا تراعى المحكمة إلا مافاتها من هذه المنفعة ، كذلك لا تقيم وزناً لما ادعته الطاعنة من أنها كانت قد بدأت باعداد مايلزم لإقامة الكشكين من بدء إجارتها إلى وقت التعرض وإنها تستحق التعويض عن ذلك باسترداد مادفعته من الأجرة عن مدة الاجارة كلها ذلك أن مدة الاجارة كانت قد انقضت منها سنتان قبل التعرض ولم يثبت أن الطاعنة سعت فى خلالهما لإعداد ما يلزم من أدوات إقامة الكشكين أو أن أحد المطعون عليهما تعرض لها فى هذه المدة وقد كان فى وسعها إقامة الكشكين بعد زوال التعرض لا سيما

وإنه ثبت أن إعدادهما لا يستغرق سوى خمسة عشر يوما مما يتعين معه أن يكون تعويضها عن الأجرة التى ضاعت عليها هو عن مدة عشرين يوما ولا تزيد بأى حال على أجرة سنة واحدة ومقدارها ٢٢ جنيها و٩٠٠ مليم وهو ماراعته المحكمة فى تقديرها للتعويض بمبلغ سبعين جنيها .

« ومن حيث إن أسباب الطعن تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وشابه القصور فى التسبيب ، أما مخالفته القانون فمن وجهين (الأول) إذ قضى للطاعنة بالتعويض عما فاتها من الربح عن مدة التعرض فقط التى حددها بعشرين يوما ولم يقم وزنا للخسارة التى حاقت بها بسبب هذا التعرض وبذلك يكون قد خالف المادة ١٥١ من القانون المدنى (القديم) التى تنص على أن كل فعل نشأ عنه ضرر للغير يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر فكان يجب على المحكمة أن تقدر الضرر الناشىء عن فعل التعرض وألا تقصر التعويض على الضرر الحاصل مدة قيام هذا الفعل دون اعتبار بآثاره والوجه الآخر ـــ إذ أدمج الحكم مقدار الأجرة التى استولى عليها المجلس المحلى بغير حق فى سنى الاجارة الثلاث ضمن عناصر التعويض ولم يقض الا بمقابل الأجرة عن المدة التى استمر فيها التعرض دون أن يقضى بإلزام المجلس المذكور برد الأجرة عن سنى الايجار كاملة لفوات انتفاع الطاعنة بالأرض المؤجرة طوال مدة الاجارة مخالف بذلك المادة ٣٦٢ من القانون المدنى (القديم) التى تنص على أن الأجرة هى مقابل المنفعة .

« ومن حيث إن هذا السبب بوجهيه مردود (أولا) بأن الحكم المطعون فيه قضى بالتعويض للطاعنة على أساس مافاتها من ربح وما لحقها من خسارة بسبب التعرض مراعياً فى تقديره مدة التعرض وأثره ومن ثم يكون ما تنعاه عليه الطاعنة من مخالفة المادة ١٥١ مدنى (قديم) غير صحيح ومردود (ثانيا) بأن الحكم لم يخالف القانون إذ أدمج مقابل مافات الطاعنة من منفعة الأرض المؤجرة لها بسبب ماحصل لها من التعرض ضمن عناصر التعويض المقضى به على المطعون عليها الأولى التى ثبت حصول التعرض من تابعيها كما ان المحكمة إذ قصرت التعويض عن فوات هذه المنفعة على الأجرة فى المدة التى استمر فيها التعرض دون الأجرة المستحقة عن سنى الاجارة كاملة لم تجاوز سلطتها الموضوعية فى تقدير مدى الضرر .

« ومن حيث إن ماتعيبه الطاعنة على الحكم من قصور يتحصل فى وجهين الاول انه أغفل بحث ماإذا كان التعرض الذى حصل للطاعنة فى انتفاعها بالعين المؤجرة يلزم مجلس محلى أبى قير برد الأجرة التى استولى عليها بغير حق ويشركه فى تعويض الضرر بالتضامن مع المطعون عليها الأولى أم لا (والثانى) أنه قدر مبلغ التعويض إجمالا دون أن يبحث كل عنصر من عناصر الضرر على حدة ويقدر لكل منها تعويضا مستقلا .

« ومن حيث انهذا السبب بوجهيه مردود أولا بأن ما أورده الحكم فى أسبابه يفيد أن التعرض انما حصل للطاعنة من رجال خفر السواحل وأن المجلس المحلى لاشأن له فيه وأنه بمجرد أن علم به من الطاعنة عمل على منعه وفى هذا ما يكفى لتبرير قضائه برفض طلبات الطاعنة قبله ، ومردود ثانيا بأنه ليس مما يبطل الحكم قضاؤه بتعويض اجمالى عن عدة أمور متى كان قد ناقش كل أمر منها على حدة وبين وجه أحقية الطاعنة فيه أو عدم أحقيتها كما هو الحال فى الدعوى .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه ».

(القضية رقم ١٥٢ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حلمي بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحي بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٤٣
١٩ أبريل سنة ١٩٥١

ا ـ نقض المادة ١٨ من قانون انشاء محكمة النقض . الصورة المعلنة من الحكم تعتبر صورة مطابقة لاصله فى معنى هذه المادة . القول باحتمال وجود خطأ أو ترك فى الصورة المعلنة . لا يغير من ذلك . لمحكمة النقض اذا تراءى لها وجود عيب من هذا القبيل فى الصورة المعلنة ان تلزم الطاعن بتقديم صورة رسمية مطابقة للاصل من الحكم المطعون فيه .

(المادة ١٨ من قانون انشاء محكمة النقض)

ب ـ اثبات . قرائن . وضع يد بنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية . كشوف التكليف واوراد المال . اعتبارها قرائن تعزز وضع اليد بنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية . لا مخالفة فى ذلك للقانون . مثال .

المبادىء القانونية

١ ـ الصورة المعلنة من الحكم تعتبر صورة مطابقة لأصله فى معنى المادة ١٨ من قانون إنشاء محكمة النقض ولا يصح أن تكون غير ذلك وهو ذات المعنى الذى قصده الشارع إذ رتب على اعلان الحكم بدأ سريان ميعاد الطعن فيه وإذ أوجب قبل تنفيذه إعلانه للمدين ولا يغير من ذلك القول باحتمال وجود خطأ أو ترك فى الصورة المعلنة إذ لمحكمة النقض إذا تراءى لها وجود عيب من هذا القبيل فى الصورة المعلنة أن تلزم الطاعن بتقديم صورة رسمية مطابقة للأصل من الحكم المطعون فيه .

٢ ـ متى كان الواقع هو أن مورث المطعون عليهم وابنته المطعون عليها الأولى أقاما دعواهما على الطاعنين يطلبان تثبيت ملكيتهما لأطيان تأسيساً على أن مورثتهما اشترت من والدتها جزءاً من هذه الأطيان بعقد مسجل وأن الباقى آل إلى مورثتهما عن والدتها بطريق الميراث وكانت محكمة أول درجة إنما أحالت الدعوى على التحقيق بناء على ما ادعاه الطاعن الأول من أنه تملك الأرض موضوع النزاع بوضع اليد عليها هو ومورثه من قبل المدة الطويلة المكسبة للملكية ولما تبين للمحكمة بعد سماع شهود الطرفين أن يده وكذلك يد مورثه من قبل إنما كانت يداً عارضة بالنيابة عن مورثة المطعون عليهم ووالدتها أخت مورث الطاعنين لما تبين لها ذلك قضت للمطعون عليهم بطلباتهم وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على هذا الأساس وإنما أشار إلى كشوف التكليف وأوراد المال وإلى انتقال تكليف جزء من الأطيان لاسم مورثة المطعون عليهم وقت أن كان مورث الطاعنين عمدة البلدة الواقعة فيها الأطيان موضوع النزاع باعتبارها قرائن تعزز وضع يد

المطعون عليهم ومورثتهم ووالدتها من قبل بنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية فليس فى هذا ما يخالف القانون .

المحكمة

« ومن حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا استناداً إلى أن المادة ١٨ من قانون إنشاء محكمة النقض توجب على الطاعن تقديم صورتين مطابقتين للأصل من الحكم المطعو فيه فى ميعاد عشرين يوماً على الأكثر من تاريخ الطعن وإن الطاعنين لم يودعوا إلا صوراً معلنة لبعضهم من الحكمين الابتدائى والاستئنافى وهذه لا تعتبر صوراً مطابقة للاصل فى معنى المادة سالفة الذكر اذ المقصود فيها بالصورة المطابقة للاصل هى الصورة المصدق على كل صفحة من صفحاتها من قلم الكتاب بختم المحكمة التى أصدرت الحكم .

« ومن حيث إن هـــذا الدفع مردود بأن الصورة المعلنة من الحكم تعتبر صورة مطابقة لأصله فى معنى المادة سالفة الذكر ولا يصح أن تكون غير ذلك وهو ذات المعنى الذى قصده الشارع إذ رتب على إعلان الحكم بدأ سريان ميعاد الطعن فيه وإذ أوجب قبل تنفيذه إعلانه المدين أما تحدى النيابة باحتمال وجود خطأ أو ترك فى الصورة المعلنة فردود بأن لمحكمة النقض إذا تراءى لها وجود عيب من هذا القبيل فى الصورة المعلنة أن تلزم بتقديم صورة رسمية مطابقة للاصل من الحكم المطعون فيه ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع .

« ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

« ومن حيث إن الوقائع تتحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أن المرحوم عثمان العزب أحمد دنيا (مورث المطعون عليهم) وابنته السيدة دولت الشهيرة بخاطرها (المطعون عليها الأولى) أقاما على الطاعنين فى مارس سنة ١٩٤٤ الدعوى رقم ٥٧٢ سنة ١٩٤٤ كلى لدى محكمة طنطا الابتدائية الوطنية بطلب تثبيت ملكيتها إلى ٣ أفدنة وقيراط واحد و ١٢ سهما الموضحة الحدود والمعالم بعريضة دعواهما وتسليمها لها . مستندين فى ذلك إلى أن فدانين منها اشترتهما مورثتهما المرحومة زكية احمد العزب زوجة المرحوم عثمان العزب ووالدة المطعون عليها الأولى من والدتها هندية سليمان دنيا بموجب عقد بيع مسجل فى سنة ١٩٠٣ والباقى ومقداره فدان واحد وقيراط واحد و ١٢ سهما آل إلى السيدة زكية مورثتهم المذكورة بطريق الميراث عن والدتها المرحومة هندية سليمان أنكر الطاعنون الدعوى ودفع عبد الجواد احمد سليمان دنيا (أول الطاعنين) بأنه تملك الأرض موضوع النزاع بوضع اليد عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية فقضت محكمة الدرجة الأولى فى ٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ تمهيديا باحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت أول الطاعنين بأى طريق من طرق الاثبات دفاعه سالف الذكر ولينفيه المطعون عليهم وبعد سماع الشهود قضت للمطعون عليهم بطلباتهم مؤسسة قضاءها على ما تبين لها من شهادة الشهود من أن وضع يد أول الطاعنين ومورثه من قبل لم يكن بنية التملك بل كان بالنيابة عن المرحومة زكية ووالدتها المرحومة هندية وبعد وفاتهما عن المطعون عليهم فاستأنف الطاعنون هذا الحكم وقيد استئنافهم برقم ٤٥٨ سنة ٤ فى استئناف الاسكندرية فقضت محكمة الاستئناف بتأييده

لأسبابه ولما أضافته إليها من أسباب أخرى فقرر الطاعنون طعنهم فيه بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على خمسة أسباب حاصل أولها أن الحكم أخطأ فى تطبيق قواعد الاثبات ذلك انه أقام قضاءه للمطعون عليهم بملكيتهم لفدانين من الأرض موضوع النزاع على عقد بيع قال أنه صدر من هندية سليمان بسيونى دنيا إلى ابنتها زكية مورثة المطعون عليهم وذلك اعتمادا على صورة رسمية من العقد مستخرجة من سجل العقود بمحكمة الاسكندرية المختلطة رغم تمسك الطاعنين بأن هذه الصورة لا حجية لها فى الاثبات وأنه لا يصح للتعويل على القرائن فى اثبات ملكية أطيان تزيد قيمتها على نصاب البينة فكان رد الحكم على هذا الدفاع أن هذه الصورة لها أثرها القانونى فى اثبات حصول البيع من هندية إلى ابنتها زكية وأنه لا يقصد من هذا الأثر الاحتجاج بأن الصورة لا تقوم مقام الأصل إذ هذا الاحتجاج لايجوز إلا للتعاقدين دون سواهما ، وهذا التقرير مخالف للقانون ، كما أن الطاعنين تمسكوا بأن التوقيع المنسوب إلى مورثهم المرحوم أحمد سليمان دنيا بوصفه شاهدا على العقد سالف الذكر غير صحيح فلم تعتد المحكمة بهذا الدفاع قولا بأنه دفاع جديد أدلوا به لأول مرة فى مارس سنة ١٩٤٩ لدى محكمة الاستئناف فى حين أن الدعوى رفعت فى مارس سنة ١٩٤٤ مع أن الواقع هو أن هذا الدفاع أبدى أمام محكمة الدرجة الأولى فى أوائل سنة ١٩٤٦ ، ويتحصل السبب الثانى فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون إذ اعتبر كشوف التكليف وأوراد المال سندات مقررة للملكية مع أنها لا تعدو كونها قرائن غير قاطعة على وضع اليد ، ويتحصل السبب الثالث فى أن الحكم أخطأ فى الاستدلال إذ قرر أن الطاعنين تعمدوا استخراج الكشف الرسمى من سجل المساحة الحديثة عن سنة ١٩٤٣ عن تكليف زكية احمد العزب فى حوض واحد وأغفلوا استخراج كشوف المساحة عن باقى الأحواض مع أنهم قدموا مستخرجا رسميا بجميع المكلف باسم المرحومة زكية مورثة المطعون عليهم ، ويتحصل السبب الرابع فى قصور أسباب الحكم ذلك أن الأطيان موضوع النزاع تتكون حسب دعوى المطعون عليهم من قطعتين إحداهما مساحتها فدانان مفرزان ادعى المطعون عليهم أنهما آلا إلى مورثتهم المرحومة زكية بطريق الشراء من والدتها والباقى شائع ادعوا انه آل إلى مورثتهم المذكورة بطريق الميراث عن والدتها ولكن الحكم خلط فى قضائه بين سببى التمليك ــ الشراء والارث .

« ومن حيث إن الأسباب سالفة الذكر مردودة جميعاً بأن محكمة الدرجة الأولى انما أحالت الدعوى على التحقيق بناء على ما ادعاه الطاعن الأول من انه تملك الأرض موضوع النزاع بوضع اليد عليها هو ومورثه من قبل المدة الطويلة المكسبة ولما تبين للمحكمة بعد سماع شهود الطرفين أن يده وكذلك يد مورثه من قبل انما كانت يداً عارضة بالنيابة عن مورثة المطعون عليهم المرحومة زكية وأمها المرحومة هندية أخت مورث الطاعنين ـ لما تبين لها ذلك قضت للمطعون عليهم بطلباتهم وأقام الحكم المطعون فيه قضاءه على هذا الأساس وانما أشار إلى كشوف التكليف وأوراد المال وإلى انتقال تكليف الفدانين لاسم مورثة المطعون عليهم فى سنة ١٩٠٣ وقت أن كان مورث الطاعنين عمدة البلد الواقعة فيها الأطيان موضوع النزاع باعتبارها قرائن تعزز وضع

يد المطعون عليهم ومورثتهم ووالدتها من قبل بنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية وليس فى هذا مايخالف القانون أما ماورد فى الحكم عدا ذلك مما يعيبه عليه الطاعنون فقد جاء تزيداً لايضيره الخطأ فيه .

« ومن حيث إن السبب الخامس يتحصل فى أن الحكم شابه القصور إذ لم يعتد بدفاع الطاعنين بأنهم تملكوا الأطيان بوضع اليد عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية ولم يأخذ بأقوال شهودهم الدالة على ذلك .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم ناقش ادعاء الطاعنين تملكهم الأطيان موضوع النزاع بوضع اليد عليها المدة الطويلة ونفى أن وضع يدهم كان بنية التملك ولم يقدم الطاعنون صورة رسمية من محضر التحقيق ليثبتوا أن مااستخلصته المحكمة من شهادة الشهود يخالف الثابت من أقوالهم ومن ثم يكون هذا السبب مجرداً عن الدليل .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه ».

(القضية رقم ١٠٣ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين) .

٢٤٤

١٩ أبريل سنة ١٩٥١

ا — مسئولية مدنية . حكم . تسبيبه . قضاؤه بالزام الطاعنين بتعويض المطعون عليه الاول عما أصابه من ضرر نتيجة لعدم تسميد زراعته تأسيسا على أن الطاعنتين مسئولتان عن تقصيرهما فى صرف السماد . اقامته على مااستخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من أن طلب المطعون عليه الاول سبق أن قبل من الطاعنتين رغم كونه موقعا عليه منه بوصفه عمدة بدلا من عمدة الناحية التابعة لها الاطيان على خلاف ما يقضى به قرار وزير الزراعة رقم ١٠٠ لسنة ١٩٤٣ مما يفيد عدم تمسك الطاعنتين بهذا العيب الشكلى وأن التراخى فى الامر بصرف السماد الى المطعون عليه الاول الى ما بعد نهاية الفترة المحددة لصرفه فى القرار الوزارى سالف الذكر قد أضر به . الطعن عليه بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس . الاسباب التى أقيم عليها من شأنها ان تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها وتكفى لحمله . العيب الشكلى المشار اليه لا مساس له بالنظام العام ومن حق الحكومة عدم التمسك به .

ب — مسئولية مدنية . دعوى الضمان . حكم . تسبيبه . قضاؤه بمسئولية الطاعنتين دون المطعون عليه الثانى عن تعويض المطعون عليه الاول . اقامته على ما استخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من أن الخطأ الذى يعزى الى المطعون عليه الثانى ليس هو السبب الذى نشأ عنه الضرر الذى لحق بالمطعون عليه الاول بسبب تراخى الطاعنتين فى تسليم السماد له فى الوقت المناسب . خطأ المطعون عليه الثانى بفرض وقوعه . لا يوجب مساءلته فى دعوى الضمان الموجهة قبله من الطاعنتين . الطعن فى الحكم بالقصور فى هذا الخصوص . غير منتج .

ج — محكمة الموضوع . خبير . طلب الخصم مناقشة الخبير . ليس حقا له تتحتم على المحكمة اجابته اليه . هى صاحبة السلطة فى تقدير ما اذا كان هذا الاجراء منتجا أو غير منتج فى الدعوى .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم — وقرار وزير الزراعة رقم ١١٠ لسنة ١٩٤٣)

المبادىء القانونية

١ — متى كان الحكم إذ قضى بالزام

الطاعنتين بتعويض المطعون عليه الأول عما أصابه من ضرر نتيجة لعدم تسميد زراعته تأسيساً على أن الطاعنتين مسئولتان عن تقصيرهما فى صرف السماد له قد أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة من التحقيقات التى باشرتها الطاعنة الأولى (وزارة الزراعة) بناء على شكوى المطعون عليه الأول ومن تأشيرة معاون الزراعة على الاستمارة المقدمة منه بالترخيص له فى صرف السماد ومن كتابى بنك التسليف الموجهين إليه بعد فوات ميعاد التسميد لاستلام السماد — ما استخلصته من كل ذلك من أن طلب المطعون عليه الأول سبق أن قبل من الطاعنتين رغم كونه موقعاً عليه منه بوصفه عمدة بدلا من عمدة الناحية التابعة لها الأطيان على خلاف ما يقضى به قرار وزير الزراعة سالف الذكر قد أضر بالمطعون عليه الأول ضرراً يرتب له الحق فى التعويض فان الطعن على الحكم بالقصور فى التسبيب ومخالفة القانون يكون بوجهيه على غير أساس ذلك أن الأسباب التى أقيم عليها الحكم من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها وتكفى لحمله كذلك العيب الشكلى المشار إليه لا مساس له بالنظام ومن حق الحكومة عدم التمسك به.

٢ — متى كان الحكم إذ قضى بمسئولية الطاعنتين دون المطعون عليه الثانى (الصراف) قد أسس قضاءه على أن استمارة طلب السماد رقم ١ قدمت فى الميعاد واعتمدها معاون الزراعة المختص وأن التراخى فى تسليم المطعون عليه الأول السماد بعد هذا الاعتماد إلى أن انتهت فترة التسميد إنما يعزى إلى تقصير الطاعنتين وأن أولاهما (وزارة الزراعة) لم تر فى تأخر المطعون عليه الثانى عن تقديم الاستمارة رقم ٢ ما يحول دون الاذن فى صرف السماد إلى المطعون عليه الأول فى الفترة التى حددها قرار وزير الزراعة رقم ١٠٠ لسنة ١٩٤٢ وإلا لامتنع معاون الزراعة عن طلبه وكانت هذه الأسباب تفيد أن الخطأ الذى يعزى إلى المطعون عليه الثانى ليس هو السبب الذى نشأ عنه الضرر الذى لحق بالمطعون عليه الأول بسبب تراخى الطاعنتين فى تسليم السماد له فى الوقت المناسب فانه ينبنى على ذلك أن خطأ المطعون عليه الثانى بفرض وقوعه لا يوجب مساءلته فى دعوى الضمان الموجهة قبله من الطاعنتين لانقطاع الصلة بين الضرر والخطأ ومن ثم فان الطعن على الحكم بالقصور فى هذا الخصوص يكون غير منتج .

٣ — إن إجابة طلب الخصم مناقشة الخبير ليست حقاً له تتحتم على المحكمة إجابته إليه بل هى صاحبة السلطة فى تقدير ما إذا كان هذا الاجراء منتجاً أو غير منتج فى الدعوى وإذن فمتى كانت المحكمة بعد أن محصت طعون كل من الطرفين على تقرير الخبير انتهت بالأدلة السائغة التى أوردتها إلى استخلاص الحقيقة من ثناياها ورتبت

عليها قضاءها بالتعويض غير مقيدة فى ذلك برأى الخبير فلا معقب عليها فى هذا الذى أجرته .

المحكمة

« ومن حيث إن واقعة الدعوى ، كما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقامها على الطاعنتين والمطعون عليه الثانى وآخر وقال فيها إنه يملك أطياناً زراعية بناحية النقراش مركز إيتاى البارود أعد منها خمسة عشر فدانا لزراعتها بطاطس لمحصول شتوى سنة ١٩٤٤ وتكبد نفقات باهظة فى إعداد التقاوى والمحافظة عليها ، ولأن الحكومة هى وحدها التى تتولى صرف السماد الضرورى للزراعة عن طريق بنك التسليف وفقا للتعليمات المنظمة لتداوله قدم طلبه للسماد فى الموعد المحدد وحصل على الاستمارة رقم ٣ أسمدة من الصراف (المطعون عليه الثانى) فى ١٩ / ١٠ / ١٩٤٣ وهو قبل اليوم الأخير المحدد لقبول الاستمارات وإنه تردد بعد ذلك على مهندس الزراعة وبنك التسليف للحصول على السماد فراوغه المهندس وامتنع البنك عن صرف السماد له فتظلم — على غير جدوى — من هذا التصرف حتى انقضت مواعيد التسميد ثم أنذر الطاعنتين رسميا فى ١٩ و ٢٠ من يناير سنة ١٩٤٤ محملا إياهما مغبة هذا التصرف ولما أن فات أوان التسميد أقام دعوى إثبات حالة ندب فيها خبير قدر الضرر الذى أصابه نتيجة عدم التسميد بمبلغ ١٦٨٧ جنيها و ٥٠٠ مليم وهو المبلغ الذى طلب القضاء له به وقد أدخلت الحكومة صراف الناحية ضامنا فى الدعوى على أساس أن الصراف هو وحده المتسبب فى عدم تقديم كشف طلبات السماد إلى البنك فى الموعد المحدد . فقضت محكمة أول درجة فى ٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ بالزام الطاعنتين وحدهما بأن يدفعا إلى المطعون عليه الأول مبلغ ٨١٠ جنيهات والمصاريف وبرفض دعوى الضمان الموجهة إلى الصراف تأسيسا على أن الاجراءات التى اتبعها المطعون عليه الأول فى طلب السماد خالية من شبهة التواطؤ بينه وبين الصراف . وأن التحقيقات التى أجرتها وزارة الزراعة انتهت إلى أن المطعون عليه الأول محق فى طلب السماد وأن التصريح له بصرف السماد قد جاء بعد أن انتهت مواعيد التسميد ، وخلصت من تقرير الخبير ومحضر أعماله إلى أن العجز فى محصول المطعون عليه الأول هو ثمانية عشر طنا يساوى الطن الواحد منها خمسة وأربعين جنيها — ثم قالت عن مسئولية الصراف إنه لم يرتكب خطأ يمكن أن يكون محلا للتعويض ذلك لما هو ثابت فى محضر أعمال الخبير من أن المطعون عليه الأول تسلم الاستمارة من الصراف يوم ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ بعد سبق تقديمها إليه فى الميعاد (يوم ١٩ / ١٠ / ١٩٤٣) وأخذ الاستمارة رقم ٣ (أسمدة) وقدمها إلى مكتب الزراعة فى نفس اليوم . فاستأنفت الطاعنتان هذا الحكم فأيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولما أضافته اليه من أسباب — فقررت الطاعنتان طعنهما فيه بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب . يتحصل أولها فى أن الحكم خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه من وجهين (الأول) منهما إذ أسس قضاءه بمسئولية الطاعنتين على اعتبار أن طلب المطعون عليه الأول قد استوفى شكله القانونى بالرغم من أن هذا الطلب لم يعتمد من اللجنة القروية التى يرأسها عمدة ناحية

نقراش وهى البلدة التى تقع فى زمامها الأطيان المطلوب لهـــا السماد وبذلك أخطأ فى تطبيق القـــرار الوزارى رقم ١٠٠ سنة ١٩٤٣ ذلك لأن المادة الثالثة من هذا القرار تنص على أن يقـــدم طلب السماد على الاستمارة رقم ١ (أسمدة) وتنص فى هامشها على أن البيانات الخاصة بأطيان واقعة فى غير الناحية المقدمة للجنتها هذه الاستمارة تعتبر لاغية ولا يلتفت اليها، وأنه لما كانت لجنة نقراش التى تقع فى زمامها الأطيان المطلوب لها السماد لم تعتمد هذه الاستمارة بل وقعها عمدة قرية أخرى (هو المطعون عليه الأول) فانها تكون باطلة ولا يشفع للحكم تبريره ماقرره فى هذا الصدد بأن توقيع عمدة ناحية يغنى عن توقيع العمـدة المختص لأن الناحيتين تابعتان لجهة إدارية واحدة إذ فى هذا القول مخالفة لأحكام اللوائح الادارية التى تجعل لكل عمدة إختصاصا ذاتيـــاً لاينوب عنه فى فى مباشرته غيره من العمد التابعين للجهة الادارية الواحدة ووجه المخالفة الثـانى هو أن الحكم قضى بمسئولية الطاعنتين رغم عدم توافر علاقته السببية بين المخالفة وبين الضرر المزعوم وبذلك أخطأ فى تطبيق القانون كما شابه القصور ذلك أن الحكم أثبت أن المطعون عليه الأول استرد من الصراف الاستمارة رقم ١ (أسمـدة) ولم يعدها اليه إلا بعد يوم ٢٠ من اكتوبر سنة ١٩٤٣ مما ترتب عليه تأخر الصراف فى تقديم الكشف الواجب تقـديمه الى فرع بنك التسليف فى ٢١ من اكتوبر سنة ١٩٤٣ (الاستمارة رقم ٢) الأمر الذى نتج عنه عدم إحاطة الجهة الرئيسية بطلب المطعون عليه الأول فى الوقت المناسب لإمكان عمل التوزيع وفقا للقرار الوزارى . ومن ثم تنتفى مسئولية الطاعنتين عن التراخى فى صرف السماد إذ المطعون عليه الأول هو الذى أخطأ وأنه بالرغم من إثارة هـذا الدفاع لدى محكمة الموضوع فانها لم تواجه بما يصلح رداً عليه ذلك أن الحكم جرى على أن تقديم الطلب إلى تفتيش الزراعة فى الميعـاد يكفى لقبوله فى حين أن نظام توزيع الأسمدة يوجب تقديم كشف من الصراف إلى فرع بنك التسليف ببيان الطلبات حتى يمكن حصرها وتبليغها الى الجهة الرئيسية فى وقت مناسب لإمكان إجراء التوزيع فى الوقت الملائم للزراعة .

« ومن حيث إن هذا السبب بوجهيه مردود بأن الحكم إذ قرر أن طلب المطعون عليـــه الأول السماد قد استوفى أوضاعه الشكلية وأن الطاعنتين مسئولتان عن تقصيرهما فى صرف السماد فى الوقت المناسب ــ أقام قضاءه على (أنه لانزاع فى أن المدعى « المطعون عليه الأول » قدم طلب صرف السماد وحصل على إيصال بتقديم هذا الطلب فى ١٩/١٠/١٩٤٣ قبل نهاية الميعاد المحدد بالقرار رقم ١٠٠ سنة ١٩٤٣ الصادر من معالى وزير المالية فى ١٢ اكتوبر سنة ١٩٤٣ وأن هذه هى النتيجة التى انتهت اليها وزارة الزراعة فى تحقيقها لشكوى المـــدعى (المطعون عليه الأول) وأبلغتها لإدارة بنك التسليف بخطابها المؤرخ ٢٩/١٢/١٩٤٣ (مستند رقم ٤ حافظة بنك التسليف ٧ دوسيه) فلا محل للإدعاء بقيام التواطؤ بين المدعى (المطعون عليه الأول) (والمدعى عليه الثانى) (المطعون عليه الثانى) لتقديم التـــاريخ استدلالا بالتاريخ الموضوع على طلب صرف السماد (استمارة رقم ١ أسمدة) لأن هذا التاريخ يقع هو الآخر فى حدود المدة المعينة فى القرار الوزارى الذى تنص المادة الثالثة منه على أن الاستمارات تقدم ابتداء من ١٣ اكتوبر سنة ١٩٤٣ لغاية ٢٠ منه ــ وأنه مؤشر على الاستمارة المشار اليها من معاون

الزراعة فى ١٩٤٣/١٠/٣٠ بصرف سماد لمساحة ١٢ فدانا بطاطس وقد اعتمد مهندس الزراعة هذا التقدير ولا نزاع فى أن هذه التأشيرات ما كانت لتتم لو أن الطلب تقدم بعد الميعاد (الاستمارة بحافظة الحكومة رقم ٩ دوسيه) وأنه واضح من نص المادة الرابعة من القرار الوزارى رقم ١٠٠ سنة ١٩٤٣ أنه تحدد لصرف الأسمدة لزراعة البطاطس المدة من ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٤٣ الى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ولا شك فى أنه روعى فى تحديد هذه الفترة الوقت المناسب لتسميد زراعة البطاطس ليكون للسماد أثره المطلوب فى إعطاء أحسن محصول ممكن بينما الثابت من كتابى بنك التسليف المرسلين للمدعى (المطعون عليه الأول) بالحضور لصرف السماد تحرر أولها بتاريخ ٢٢ يناير سنة ١٩٤٤ بعد أن كان المدعى (المطعون عليه الأول) قد عجز عن الحصول على السماد » . ويبين من ذلك أن المحكمة استخلصت من التحقيقات التى باشرتها وزارة الزراعة بناء على شكوى المطعون عليه الأول ومن تأشيرة معاون الزراعة على الاستمارة المقدمة منه بالترخيص له فى صرف السماد ومن كتابى بنك التسليف الموجهين إليه بعد فوات ميعاد التسميد لاستلام السماد ــ استخلصت من كل ذلك أن طلبه سبق أن قبل من الطاعنتين رغم كونه موقعاً عليه منه بوصفه عمدة بدلا من عمدة الناحية التابعة لها الأطيان مما يفيد عدم تمسك الحكومة بهذا العيب الشكلى مما يكون معه غير مقبول منها إثارته بعد ذلك وأن التراخى فى الأمر بصرف السماد له الى ما بعد ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ ــ وهى نهاية الفترة المحددة لصرفه فى قرار وزير الزراعة قد أضر بالمطعون عليه الأول ضرراً يرتب له الحق فى التعويض ــ ولما كانت تلك الأسباب من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى إليها الحكم وتكفى لحمله وكان العيب الشكلى المشار إليه لامساس له بالنظام العام ومن حق الحكومة عدم التمسك به ــ لما كان ذلك ــ كان ما تنعاه الطاعنتان على الحكم من مخالفة القانون أو القصور فى التسبيب لامبرر له .

« ومن حيث إن السببين الثانى والثالث يتحصلان فى ان الحكم إذ لم يرد على طلب الطاعنتين استدعاء خبير الدعوى لمناقشته فى تقريره عما وجهاه إليه من مطاعن ــ رغم إثبات الحكم صحتها قد أخل بحقهما فى الدفاع ــ كما شابه القصور إذ أخذ بتقرير الخبير رغم ملاحظتهما عليه أنه لم يستنزل شيئا من التعويض مقابل تكاليف جمع المحصول ومايتلف منه فى عمليات النقل والضم والتشوين .

« ومن حيث إن هذين السببين مردودان بأن إجابة طلب الطاعنتين مناقشة الخبير ليست حقا لهما يتحتم على المحكمة اجابتهما اليه ــ بل هى صاحبة السلطة فى تقدير ما إذا كان هذا الاجراء منتجاً أو غير منتج فى الدعوى ذلك أن المحكمة بعد أن محصت طعون كل من الطرفين على هذا التقرير انتهت بالأدلة السائغة التى أوردتها إلى استخلاص الحقيقة من ثناياها ورتبت عليها قضاءها بالتعويض غير مقيدة فى ذلك برأى الخبير وهى فى هذا الذى أجرته لامعقب له .

« ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل فى أن الحكم شابه القصور ذلك أن الطاعنتين وجهتا على سبيل الاحتياط دعوى الضمان الى المطعون عليه الثانى وأسستاها على أن نظام توزيع الأسمدة يوجب عليه بوصفه صرافا أن يقدم كشوفاً مشفوعة بطلبات السماد الى بنك

التسليف فى يوم ٢١ من اكتوبر سنة ١٩٤٣ ولكنه لم يفعل بل قدم الكشف فى ٢٤ منه — وأن هذا إهمال يوجب مساءلته — فرفضت المحكمة هذه الدعوى بحجة أن تقديم المطعون عليه الأول طلب السماد الى تفتيش الزراعة يغنى عن تقديم الصراف للاستمارة رقم ٢ الى بنك التسليف وفقاً للقواعد الموضوعة لتنظيم توزيع السماد . ومع أن هذا الذى قررته لا يصلح رداً على دعوى مسئولية الصراف قبل الطاعنتين عن عدم تقديم الكشف (استمارة رقم ٢ أسمدة) إلى بنك التسليف فى الميعاد — ومن ثم جاء الحكم قاصر التسبيب فى هذا الخصوص .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم إذ قضى بمسئولية الطاعنتين دون المطعون عليه الثانى — أقام قضاءه كما يبين من الرد على السبب الأول — على أن استمارة طلب السماد قدمت فى الميعاد واعتمدها معاون الزراعة المختص وأن التراخى فى تسليم المطعون عليه الأول السماد بعد هذا الاعتماد إلى أن انتهت فترة التسميد انما يعزى إلى تقصير الطاعنتين وان وزارة الزراعة لم تر فى تأخر الصراف عن تقديم الاستمارة رقم ٢ إلى ٢٤ من اكتوبر سنة ١٩٤٣ مايحول دون الأذن فى صرف السماد إلى المطعون عليه الأول فى الفترة التى كان محدداً لنهايتها ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ وإلا لامتنع معاون الزراعة عن اعتماد طلبه — ولما كانت هذه الأسباب تفيد ان الخطأ الذى يعزى إلى الصراف ليس هو السبب الذى نشأ عنه الضرر الذى لحق بالمطعون عليه الأول بسبب تراخى الطاعنتين فى تسليم السماد له فى الوقت المناسب — لما كان ذلك — كان خطأ الصراف بفرض وقوعه لا يوجب مساءلته فى دعوى الضمان الموجهة قبله من الطاعنتين لانقطاع الصلة بين الضرر والخطأ.

« ومن حيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن » .

(القضية رقم ١١٨ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٤٥

١٥ أبريل سنة ١٩٥١

اعلان . المادة ٧ من قانون المرافعات — القديم — يؤخذ منها انه يجب اذا توجه المحضر الى محل الخصم ولم يجده ولم يجد خادمه ولا أحدا من أقاربه ساكنا معه أن يسلم الصورة اما لحاكم البلدة الكائن فيها محل الخصم أو لشيخها الكائن بدائرته محل هذا الخصم . يترتب على ذلك ان الاعلان لا يكون صحيحا الا اذا سلمت صورته الى العمدة أو شيخ البلد الذى يقع موطن المطلوب اعلانه فى دائرته . استئناف . حكم بعدم قبول الاستئناف شكلا تأسيسا على أن اعلان الحكم الابتدائى الى المستأنف فى وجه شيخ العزبة التى لا يقيم فيها هو اعلان صحيح . اقامته على أن العزبة التى تسلم شيخها الاعلان تابعة للبلدة الكائن بها موطن المستأنف . خطأ فى تطبيق القانون .

(المادة ٧ من قانون المرافعات — القديم)

المبدأ القانونى

يؤخذ من المادة ٧ من قانون المرافعات — القديم — أنه يجب اذا توجه المحضر إلى محل الخصم ولم يجد خادمه ولا أحدا من أقاربه ساكنا معه أن يسلم الصورة على ماتقتضيه الحال إما لحاكم البلدة الكائن فيها محل الخصم أو لشيخها الكائن بدائرته محل هذا الخصم

إذ يتيسر له وحده دون باقى مشايخ البلد تسليم الاعلان للمطلوب اعلانه ومن ثم لا يكون الاعلان صحيحاً إلا إذا سلمت صورته الى العمدة أو شيخ البلد الذى يقع موطن المطلوب اعلانه فى دائرته وإذن فتى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول استئناف الطاعن شكلا تأسيساً على أن اعلان الحكم الابتدائى اليه فى وجه شيخ العزبة التى لا يقيم فيها هو اعلان صحيح قد أقام قضاءه على مجرد القول بأن العزبة التى تسلم شيخها الاعلان تابعة للبلدة الكائن بها موطن الطاعن فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

« من حيث إن الطاعن أقام الدعوى على المطعون عليها الأولين أمام محكمة بنى سويف الابتدائية طالبا الحكم بصحة التعاقد الصادر فى ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٣ ببيع فدانين و١٢ قيراطا و١٠ أسهم شيوعا فى ١٧٠ فدانا واعتبار العقد صالحا لنقل الملكية والتصريح بالتسجيل ونقل التكليف ثم أضاف طلب شطب التسجيلات وأثناء نظر الدعوى تدخل المطعون عليهم من الثالث إلى الآخير طالبين قبولهم خصما ثالثاً فى الدعوى لأنهم اشتروا العقار ذاته بعقد مسجل فقررت المحكمة قبولهم . وفى ٢٦ من يناير سنة ١٩٤٦ قضت برفض الدعوى . فاستأنف الطاعن وفى ٢ من مايو سنة ١٩٤٩ حكمت محكمة الاستئناف بقبول الدفع المقدم من المطعون عليهم من الثالث إلى الأخير وبعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد تأسيساً على أن المطعون عليهم المذكورين كانوا قد أعلنوا الحكم الابتدائى إلى الطاعن فى ٦ من يوليه سنة ١٩٤٦ ولم يرفع عنه استئنافا إلا فى ٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ .

« ومن حيث إن الطاعن أقام الطعن على سبب واحد ينعى به على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون إذ اعتبر أن الحكم الابتدائى أعلن اعلانا صحيحا وفقا للقانون مع أن الاعلان سلم لشيخ عزبة حسين بك صدقى وهو ليس من مشايخ بلدة صفط العرفا حيث يقيم الطاعن مع أن الشارع قد راعى فى وضع القواعد الخاصة باعلان الأوراق للخصوم أن تسلم أصلا إليهم فاذا تعذر ذلك فالى شخص يمكنه أن يسلمها إليهم وهذا الشخص قد حدده الشارع فى المادة ٧ من قانون المرافعات (القديم) بأنه حاكم البلد أو شيخها أما شيخ العزبة التى تبعد عن بلد الطاعن بأكثر من ثلاثة كيلو مترات فلا يعتبر من مشايخ بلد الطاعن ولا يفترض فيه الشارع المكنة لتوصيل الاعلان إليه ولذلك يكون اعلان الحكم الابتدائى قد وقع باطلا ، أما ما استدل به الحكم على وصول الاعلان للطاعن من سابقة رفعه استئنافا آخر عن هذا الحكم لم يقيده فمردود بأن حق رفع الاستئناف يقوم بمجرد صدور الحكم دون انتظار اعلانه على أن الحكم أخطأ بالاضافة إلى ذلك إذ قبل الدفع من الأخصام الثوالث مع أن الدعوى تقوم على طلب صحة ونفاذ التعاقد الحاصل بين الطاعن والمطعون عليهما الأولين فهما الخصمان الحقيقيان دون باقى الخصوم خلافا لما ذهب إليه الحكم من أنه بقبول تدخلهم فى الدعوى قد أصبحوا خصوما فيها .

« ومن حيث إن الحكم بدأ بالتحدث عما بعد أثاره المستأنف (الطاعن) من حق الأخصام

الثوالث فى ابداء الدفع بعدم قبول الاستئناف فذكر أن من حقهم أن يدفعوا الدعوى بكل مالديهم من دفوع حتى لا يضاروا بحكم يمس ما يدعونه من حق على العين موضوع الدعوى وليس من حق المستأنف أن ينزل عن مخاصمتهم خصوصا وأنه طلب فى عريضة الاستئناف شطب التسجيلات التى وقعت على العين لمصلحتهم ثم تحدث بعد ذلك عن الاعلان لشيخ العزبة فقرر انه اعلان صحيح ، لأن العزبة جزء من بلدة المستأنف (الطاعن) ولم يخرج شيخ العزبة عن كونه شيخا بالبلدة كباقى مشايخها ولا عبرة بالتقسيم السكنى بعد المشايخ وإلا وجب اعلان الأوراق القضائية للشخص فى وجة شيخ حصته دون غيره الأمر الذى يتعارض مع نص المادة ٧ من قانون المرافعات لأنه مطلق فى مثل هذا القيد ، ثم رجح تسلم المستأنف لصورة الاعلان من أنه سبق أن رفع استئنافا آخر عن الحكم فى الميعاد إلا أنه لم يقيده .

« ومن حيث إن ما قرره الحكم المطعون فيه عن صحة الحكم الابتدائى للطاعن فى وجه شيخ العزبة التى لا يقيم فيها لمجرد أنها تابعة للبلدة الكائن بها موطنه هو تقرير مخالف للقانون ذلك أنه يؤخذ من المادة ٧ من قانون المرافعات (القديم) أنه يجب إذا توجه المحضر إلى محل الخصم ولم يجده ولم يجد خادمه ولا أحداً من أقاربه ساكنا معه أن يسلم الصورة على ما تقتضيه الحال إما لحاكم البلدة الكائن فيها محل الخصم أو لشيخها الكائن بدائرته محل هذا الخصم إذ يتيسر له وحده دون باقى مشايخ البلد تسليم الاعلان للمطلوب اعلانه ومن ثم لا يكون الاعلان صحيحا إلا إذا سلمت صورته إلى العمدة أو شيخ البلد الذى يقع موطن المطلوب اعلانه فى دائرته ولما كان الحكم بعدم قبول استئناف الطاعن شكلا مؤسسا على صحة اعلان الحكم الابتدائى إليه مع أنه باطل للسبب سالف الذكر فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين نقضه دون حاجة إلى بحث باقى ما جاء بسبب الطعن » .

(القضية رقم ١٢٠ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك المستشارين) .

٢٤٦

١٩ أبريل سنة ١٩٥١

تعهدات . الاتفاق شريعة المتعاقدين . عقد توريد . اتفاق الطرفين على تحديد السعر بحيث لا يعدل زيادة أو نقصا الا تبعا لزيادة أو نقصان « الرسوم الجمركية أو رسوم الانتاج أو نولون سكة الحديد » لا يحل لاحد الطرفين الجدل فى مقدار السعر زيادة أو نقصا الا فى الحالات المنصوص عليها فى العقد . قياس حالة وضع حد أقصى اجبارى للاسعار على هذه الحالات . غير مستساغ . حكم . قضاؤه للمطعون عليها بقيمة زيادة أسعار المواد التى وردتها وبقيمة ما احتجزه أول الطاعنين مقابل الفرق بين السعر المتفق عليه فى العقد والسعر الذى اشترى به الكميات اللازمة له . خطأ فى تطبيق قانون العقد .

المبدأ القانونى

الاتفاق شريعة المتعاقدين وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليها تعهدت بتوريد بعض المواد إلى أول الطاعنين وحدد السعر فى عقد التوريد بحيث لا يعدل زيادة أو نقصاً إلا تبعاً لزيادة أو نقصان « الرسوم الجمركية أو رسوم الانتاج أو نولون سكة الحديد » فانه لا يحل لأحد

الطرفين الجدل فى مقدار السعر زيادة أو نقصاً إلا فى الحالات المنصوص عليها فى العقد ومن غير المستساغ أن يقاس على هذه الحالات حالة وضع حد أقصى إجبارى للأسعار إذ واضح أن الزيادة فى تلك الحالات يعود غنمها مباشرة الى السلطات العامة فمن المفهوم أن لا يكون هذا الغنم سببا فى إثقال كاهل المتعهد بالتوريد أما فى حالة التسعير الجبرى فالأمر على خلاف ذلك إذ الغرض منه هو حماية الجمهور من الاستغلال لا زيادة الموارد المالية للسلطات العامة ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون عليها بقيمة زيادة أسعار المواد التى وردتها وفقا لما حدد فى التسعيرة الجبرية وبقيمة ما احتجزه أول الطاعنين مقابل الفرق بين السعر المتفق عليه فى العقد والسعر الذى اشترى به باقى الكميات اللازمة له تأسيسا على أن نصوص العقد تتسع لحالة وضع تسعير جبرى للأشياء يكون قد خالف قانون العقد .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى كما يبين من الأوراق تتحصل فى أن المطعون عليها اتفقت مع مدير الغربية بصفته رئيسا لبلدية طنطا والمجالس المحلية والقروية الواقعة فى دائرة المديرية بعقد حرر فى ١٩ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ على توريد كميات من الديزل والكروسين والبنزين بسعر معين وأن يكون ذلك لمدة سنة على أن تكون الكميات المتفق عليها قابلة للزيادة والنقصان بنسبة ٢٥ فى المائة . وقد نفذ العقد حتى يوم ١٤ من سبتمبر سنة ١٩٣٩ إذ صدر تسعير جبرى بسبب الحرب لهذه المواد المتفق على توريدها وبمقتضاه صار ثمن الطن ٤ جنيهات و ٩٥٠ مليما وهو أزيد من السعر الذى كان متفقا عليه فطلبت المطعون عليها أن يكون ثمن ما توورده وفقا للسعر الجديد الجبرى — ولكن المديرية رفضت متمسكة بنص العقد — وبلغ فرق السعر مبلغ ٥٩ جنيها و ٩٤٤ مليما كما أن المديرية قررت أنها إزاء نكوص الشركة عن التوريد اشترت على حسابها ما كانت ملزمة بتوريده وبلغ ثمن ذلك ١١٦ جنيها و ٥٦٩ مليما وقد أقامت الشركة الدعوى مطالبة بالمبلغين فقضت محكمة أول درجة برفض الدعوى مقرة الطاعنين على وجهة نظرهم فاستأنفت الشركة فقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام الطاعنين بأن يدفعوا إلى المطعون عليها مبلغ ١٧٦ جنيها و ٥١٣ مليما ، فطعن الطاعنون فى الحكم بالنقض .

« ومن حيث إن سبب الطعن يتحصل وجهه الأول فى أن الحكم المطعون فيه إذ أسس قضاءه على أن وضع الحكومة لتسعير جبرى هو مما يدخل فى عداد الأحوال المنصوص عليها فى البند السادس عشر من عقد التوريد قد خالف العقد وهو قانون الطرفين إذ العقد صريح فى أن السعر لا يعدل إلا فى أحوال ثلاث ذكرت على سبيل الحصر تكون الحكومة فيها هى العاملة على زيادة السعر وينالها غنم هذه الزيادة مما من شأنه أن يخل بالعقد ولا يصح أن يقاس التسعير الجبرى على هذه الحالات لأن الحكومة فى وضعه لا تهدف إلى غنم خاص بل ترمى إلى حماية المستهلك بالحد من ارتفاع الأسعار .

« ومن حيث إن الاتفاق شريعة المتعاقدين وقد حدد السعر فى عقد التوريد فلا يحل لأحد الطرفين الجدل فى مقداره زيادة أو نقصا إلا فى الحالات التى نص عليها البند السادس عشر من العقد وهو زيادة أو نقصـــان (الرسوم الجمركية أو رسوم الإنتاج أو نولون السكة الحديدية) ومن غير المستساغ أن يقاس على هذه الحالات حالة وضع حد أقصى إجبارى للأسعار — إذ واضح أن الزيادة فى تلك الحالات يعود غنمها مبـــاشرة إلى السلطات العامة فمن المفهوم أن لايكون هذا الغـــنم سبباً فى اثقـــال كاهل المتعهد بالتوريد أما فى حالة التسعير الجبرى فالأمر على خلاف ذلك إذ الغرض منه هو حماية الجمهور من الاستغلال لا زيادة الموارد المالية للسلطات العامة — وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى للمطعون عليها تأسيسا على أن نص البند السادس عشر يتسع لحالة وضع تسعير جبرى للاشياء قد خالف قانون العقد فيتعين نقضه .

« ومن حيث إن موضوع الدعوى صالح للفصل فيه .

« ومن حيث إن الحكم الابتدائى فى محله لما سبق بيانه ولما ورد به من أسباب فيتعين تأييده » .

(القضية رقم ١٧٧ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

قضاء المحاكم الكلية

القضاء المدنى

٢٤٧

محكمة شبين الكوم الكلية

٢ نوفمبر سنة ١٩٥٢

دعوى صحة ونفـاذ عقد . شروطها . عقد البيع . عدم قبول الدعوى . إذا كان عقد تمليك البائع عرفى . حالته .

المبدأ القانونى

للحكم فى دعوى صحة ونفاذ عقد ما يجب أن يتحقق للمحكمة توافر جميع أركان هـذا العقد قبل الحكم بصحته إذ هى دعوى موضوعية يجب أن تحسم كل نزاع حول صحة هذا العقد أو نفاذه فاذا شابه أى عيب كانت الدعوى غير مقبولة . إذا كان عقد تمليك البائع فى دعوى صحة ونفاذ العقد الصـادر منه غير مشهر وكان المشترى لم يستعمل حق مدينه أى البائع له طلب صحة ونفاذ العقد الصادر لهذا البائع كانت دعواه غير مقبولة .

المحكمة

« بما أنه بالنسبة لموضوع الاستئنافين فقـد تبـين من مطالعة الأوراق ودفاع الطرفين أن المستأنف ضده الأول رفع الدعوى رقم ١٦٧١ سنة ١٩٤٧ تلا ضـــد المستأنفين وطلب فيها الحكم بصحة ونفاذ عقـد البيع العرفى المؤرخ

٤/٥/١٩٤٧ الصادر اليه من المستأنف الأول محمود محمد البرعى ببيع قطعة أرض مساحتها ٧٥ مترا مربعا بما عليها من المبانى والتسليم واستند على عقد البيع المذكور . وقد دفع البائع له هذه الدعوى بأن هذا القدر كان قد اشتراه من المستأنفة الثالثة فهيمة السيد هيكل عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها بمقتضى عقد بيع عرفى تاريخه ٢٢ يوليه سنة ١٩٤٦ ولكن نظراً لأنه تبين أن المستأنف الثانى عبد الرحمن محمد ابراهيم أحد أولادها لم يكن قاصراً فى ذلك الوقت إذ أنه ولد فى ٤ أغسطس سنة ١٩١٩ كما هو واضح من المستخرج الرسمى المقدم فى الدعوى وانه امتنع عن إنفاذ هذا البيع فاضطر إلى التنازل عن هذا الشراء وتم ذلك بعقد تنازل عن الصفقة تاريخه ٩ مايو سنة ١٩٤٧ موقع عليه منه ومن الوصية ومن ابنها عبد الرحمن . وقد رد المستأنف ضده على هذا الدفاع بأن هذا التنازل غير سليم وانه تم غشا بقصد إبطال عقد شرائه وقد أخذت محكمة أول درجة بوجهة النظر هذه وحكمت بصحة ونفاذ هذا العقد المؤرخ فى ٤ مايو سنة ١٩٤٧ واستخلصت اجازة عبد الرحمن لعقد البيع من قبضه نصيبه فى الثمن كما هو ظاهر من محاضر المجلس الحسبى وقد استأنف هذا الحكم محمود محمد البرعى وكذلك فهيمة السيد هيكل وابنها عبد الرحمن محمد ابراهيم بالاستئنافين المنظورين وبنوا استئنافهم على أن قرار المجلس الحسبى بالتصريح للوصية ببيع هذه الأرض وقع باطلا بالنسبة لنصيب عبد الرحمن لثبوت بلوغه وانه لم يصدر منه مايدل على إجازته لهذا البيع وأن ماجاء فى محضر عضو الأعيان انه استلم نصيبه فى الثمن لا دليل عليه كما أن التنازل عن عقد البيع صحيح ولم يكن نتيجة تواطؤ أو غش .

« وبما أن هذه المحكمة لا ترى محلا لمتابعة الخصوم فى مناحى دفاعهم من أن عبد الرحمن أجاز العقد أو لم يجزه وأن التنازل صحيح أو وليد غش بقصد إبطال عقد المستأنف ضده لا محل لذلك لأنه لانزاع قانونا فى أن يتحتم على المحكمة عند طلب صحة ونفاذ عقد ما ان يتحقق لديها توافر جميع أركان هذا العقد قبل الحكم بصحته إذ هى دعوى موضوعية يجب أن تحسم كل نزاع حول صحة هذا العقد أو نفاذه فاذا شابه أى عيب كانت الدعوى عنه غير مقبولة .

« وبما أن المادة ٢٣٥ من القانون المدنى القديم والمادة ٤١٨ من القانون الجديد تعرفان البيع بأنه عقد يلتزم به البائع أن ينقل المشترى ملكية شىء فى مقابل ثمن وعلى ذلك يجب أن يكون البائع مالكا حتى ينتج التزامه أثره القانونى إتفاقا أو قضاء . وفى ذلك تقول محكمة النقض فى حكمها الصادر فى ٨ مايو سنة ١٩٥٢ فى القضية رقم ١٥ سنة ٢٠ قضائية (لم ينشر بعد) إنه إذا دفع خصم دعوى صحة ونفاذ التعاقد بأنه هو المالك للعقار المبيع وأن البائع لا يملك التصرف فيما باعه تعين على المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الفصل فى ذلك إذ هو بحث يدخل فى صميم الدعوى ذلك لأن الحكم وماهو مطلوب فيها من صحة ونفاد البيع يتوقف على التحقق من عدم سلامة هذا الدفاع فلا محل إذن لوقف الدعوى حتى يفصل فى الملكية . وذلك حتى لو كان من دفع بذلك ليس طرفا فى العقد بل هو من الغير الذى يضار بالحكم الذى يصدر .

« وبما أن محمود محمد البرعى البائع المستأنف ضده الأول لا يملك العقار الذى باعه لأن عقد تمليكه هو أى شرائه من الوصية عرفى لم يسجل فلم تنتقل اليه الملكية فأصبح التزامه غير

ذى موضوع وكان تعهده هذا سابقا لأوانه كما أن مصلحة المستأنف ضده الأول فى دعواه بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد شرائه منعدمة إذ يستحيل عليه قانونا تسجيله حتى تنتقل اليه الملكية بمقتضاه مادام عقد تمليك بائعه عرفيالم يسجل عملا بالمادة ٢٣ من القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى التى تنص فى الفقرة الأولى منها على أنه لا يقبل من المحررات فيما يتعلق بإثبات أصل الملكية أو الحق العينى وفقا لأحكام المادة السابقة إلا المحررات التى سبق شهرها ... الخ ومن ثم تكون دعوى المستأنف ضده الأول الأصلية غير مقبولة إذ كان حتما عليه إما أن يشهر عقد تمليك البائع له الأصلى . أو أن يمارس حق دائنه أى البائع له فى طلب صحة ونفاذ العقد الصادر له أى للبائع له حتى إذا ما ثبتت صحته فانه يطلب تبعا له صحة ونفاذ العقد الصادر إليه وهذا مفهوم من حكم محكمة النقض الصادر فى ٦ ابريل سنة ١٩٤٤ فى القضية رقم ١٠٢ سنة ١٣ق الذى قالت فيه (وحيث إن الحكم المطعون فيه قال إن عقد تمليك المطعون ضده الأول الصادر له من المطعون ضده الثانى فى ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٧ لم يسجل وإذن تكون الطاعنة قد تعاقدت معه وهى تعلم أنه غير مالك فلا يترتب على العقد الصادر لها سوى التزام مدنى . . . وحيث إنه عن السبب الأول من سببى الطعن فان الطاعنة تعتبر دائنة للمطعون ضده الأول بموجب التزامه بنقل الملكية الناشىء عن عقد البيع غير المسجل الصادر لها منه وكذلك المطعون ضده الأول يعتبر دائنا للمطعون ضده الثانى بمقتضى التزامه بنقل الملكية له الناشىء عن عقد البيع الصادر له منه) .

« وبما أن المادة ١٤١ مدنى (قديم) أعطت الدائن الحق فى أن يقيم لمصلحته باسم مدينه الدعاوى التى تنشأ من مشارطاته أو عن أى نوع من أنواع التعهدات ما عدا الدعاوى الخاصة بشخصه . إذن كانت الطاعنة محقة قانونا فى رفع الدعوى باسم مدينها المطعون ضده الأول على مدينه المطعون ضده الثانى لتنفيذ التزامه أو بعبارة أخرى بطلب الحكم بصحة عقد البيع الصادر له منه ليمكن تسجيل الحكم ونقل الملكية بمقتضاه تنفيذاً للعقد وتوطئة للحكم لها بصحة عقدها الصادر لها من المطعون ضده الأول ثم تسجيله .

« وبما أنه ثابت بما تقدم بيانه أن المستأنف ضده الأول لم يشهر العقد الصادر للبائع له كما أنه لم يستعمل حق مدينه أى هذا البائع فى طلب صحة ونفاذ العقد الصادر له أى لهذا البائع فيكون الحكم المستأنف قد أخطأ فى القضاء بصحة ونفاذ عقده ومن ثم يتعين إلغاؤه والحكم بعدم قبول دعواه مع إلزامه بالمصروفات عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات » .

(قضية محمود محمد محمد البرعى ضد حامد محمد قنديل وآخرين رقم ٢٠٧ سنة ١٩٤٩ س رئاسة وعضوية محمد أحمد الشربينى رئيس المحكمة وعلى حسن السعدنى ومحمد توفيق المدنى القاضيين) .

قضاء الأمور المستعجلة المستأنفة

٢٤٨
محكمة مصر الكلية
٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥١

اختصاص القضاء المستعجل بالإذن لرب العمل بإتمام الأعمال الناقصة .

المبدأ القانونى

لا حرج على القضاء المستعجل فى أن يأذن لرب العمل بإتمام الأعمال الناقصة إذ يتخذ اجراء وقتياً بتمكين صاحب الشأن من استعمال حق خوله القانون إياه فى الوفاء العينى ليدفع ضرراً عاجلا وخطراً داهماً متوقعاً ويتحصل على إجراء يزيل اللبس والغموض إذا ما لجأ إلى القضاء الموضوعى .

المحكمة

« حيث إن وقائع الدعوى تخلص فى أن المستأنف عليه أقام الدعوى رقم ٤٠٤٢ سنة ١٩٥٠ مستعجل مصر ضد المستأنف طلب فيها الحكم بصفة مستعجلة بالإذن له باتمام عمل الجزء القبلى من السقف والمندرة وإتمام الأعمال التى أشار اليها الخبير فى تقريره المقدم فى الدعوى ٣٣٢٢ سنة ١٩٥٠ مستعجل مصر بمصاريف من طرفه يرجع بها على المستأنف تحت إشراف الخبير المشرف على الأعمال بحكم مشمول بالنفاذ المعجل بغير كفالة وبنسخة الحكم الأصلية مع إلزام المستأنف المصاريف ومقابل الأتعاب .

وبجلسة ٢٢ يناير سنة ١٩٥١ قضت محكمة أول درجة بصفة مستعجلة بالترخيص له فى إتمام الأعمال الناقصة الموضحة بمحضر الصلح المؤرخ ١١ نوفمبر سنة ١٩٥٠ وبتقرير الخبير المودع فى القضية ٣٣٢٢ سنة ١٩٥٠ مستعجل مصر تحت إشراف الخبير الاستاذ رفاعى أبو العلا . فأقام المحكوم ضده استئنافا عن هذا الحكم بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٥١ طلب فيه قبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع أصليا إلغاء الحكم المستأنف بكامل أجزائه والحكم بعدم اختصاص قضاء الامور المستعجلة واحتياطيا الحكم برفض دعوى المستأنف عليه مع إلزامه المصاريف والأتعاب.

« وحيث إن صلة الطرفين ترجع إلى أن المستأنف عليه استأجر من المستأنف مصنعاً للاحذية بأرض المهدى بشارع الأزهر الجديد بمقتضى عقد إيجار تاريخه ١٥ أغسطس سنة ١٩٥٠ على أساس الأجرة الشهرية ٢٨ جنيها والتزم المؤجر فى ذات التاريخ بعقد اتفاق مستقل بإنشاء سقف للمصنع وصندره بعرض المكتب من المسلح خلال ثلاثة شهور فى مقابل مساهمة المستأجر بدفع مبلغ مائتى جنيه (العقد والاقرار سبق تقديمهما فى القضايا المنضمة) وقال المستأنف عليه إنه بعد وفائه هذا المبلغ أحجم المستأنف عن الوفاء. فأقام الدعوى ٣٣٢٢ سنة ١٩٥٠ مستعجل مصر المنضمة تحت نمرة ٥ دوسيه طلب فيها تعيين خبير هندسى لإثبات حالة المصنع وبيان الأعمال التى قام بها المستأنف والناقص منها فندبت المحكمة الأستاذ رفاعى أبو العلا بجلسة ٢١ اكتوبر سنة ١٩٥٠ لإثبات الحالة . وبعد أن باشر مأموريته قدم تقريراً أثبت فيه نقصان

الجزءين القبلى والبحرى فى السقف والصندرة وبعض مسائل أخرى ثابتة فى التقرير ٧ دوسيه من دعوى إثبات الحالة وأشار إلى ما قام به المستأنف وتكاليفه والناقص وتكاليفه ذاهباً إلى أن إتمام مانقص يستغرق أربعة أسابيع .

« وحيث إنه بالجلسة المحددة لنظر الاعتراضات على التقرير تعهد المستأنف صلحاً باتمام هذه الأعمال فى ميعاد لايتجاوز شهر ديسمبر سنة ١٩٥٠ كما أثبتها الخبير فى التقرير على أن يقسم العمل إلى ثلاث مراحل كل مرحلة تستغرق خمسة عشر يوما تحت إشراف الخبير بحيث إذا لاحظ التأخير فى أية مرحلة أنهى إلى المحكمة حالة العمل وكذلك الشأن فى حالة مخالفة المواصفات وحق للمستأنف عليه أن يرفع الدعوى بطلب إتمام الأعمال على نفقة المستأنف على أساس أن العلاقة — هى علاقة مقاول برب عمل وليس للمستأنف عليه التعرض لعمال المستأنف طالما أنه قائم بالعمل طبقا للصلح (الصلح المحرر بجلسة ١١ نوفمبر سنة ١٩٥٠) وقررت المحكمة إثبات هذا الصلح بمحضر الجلسة) .

« وحيث إن المستأنف عليه أقام بتاريخ ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٠ الدعوى ٤٠٤٢ سنة ١٩٥٠ مستعجل مصر طلب فيها الحكم بصفة مستعجلة باذنه باتمام الأعمال الناقصة بمصاريف من طرفه يرجع بها على المستأنف لأن الخبير قسم العمل إلى ستة أجزاء ويستغرق كل جزء أسبوعا فماطل المستأنف رغماعن تحديد المواعيد وإرسال الخطابات اليه تباعا من الخبير والتأخير فى أية مرحلة من هذه الأجزاء مدعاة لرفع هذه الدعوى .

« وحيث إن المستأنف طلب إمهاله ثلاثة أسابيع أخرى بجلسة ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٠ لإنهاء العمل مع حفظ حقوقه الموضوعية فأمهلته المحكمة لجلسة ١٣ يناير سنة ١٩٥١ وبها لم يحضر المستأنف وقال المستأنف عليه إنه لم يعمل شيئا سوى الشدة الخشب وحجزت الدعوى لآخر الجلسة فتقدم المستأنف بطلب حجز الدعوى للحكم لتقديم مذكرة فأجيب إلى طلبه وحجزت الدعوى لجلسة ٢٢ يناير سنة ١٩٥١ وفيها قضى للمستأنف عليه بالترخيص فى أداء الأعمال الناقصة تحت إشراف الخبير الذى كلفته المحكمة بتقديم تقرير عن إتمام العمل وتكاليفه .

« وحيث إن المستأنف يرتكن فى استئنافه على أن :

١ — العلاقة بين الطرفين إيجار وليست علاقة مقاول برب عمل — والتصريح للمستأجر بعمل ما تعهد هو به فيه مساس بأصل الحق وفصل فى النزاع القانونى .

٢ — إنه قام بما تعهد به رغماً عن إعاقة المستأنف عليه له وكان على المحكمة أن تتحقق من ذلك فالنزاع قائم حول إتمام العمل ومن المقصر والمتسبب فى التأخير وفى قضاء محكمة أول درجة خروج على الموضوع وتغلغل فى الموضوع .

« وحيث إن العلاقة وإن بدأت بعقد الإيجار فقد أردفت باتفاق مستقل معاصر للإيجار جعل العلاقة فيما حدده علاقة مقاول برب عمل وفيه التزم المؤجر بعمل معين ولا يترتب فى هذه الحالة إذا أحجم فى التزام العمل بتنفيذ التزامه أن يطلب الدائن من القضاء الترخيص له فى تنفيذ الالتزام على نفقة المدين إذا كان ممكناً بل ويجوز فى حالة الاستعجال أن ينفذ الدائن الالتزام على نفقة المدين دون ترخيص من القضاء (م ٢٠٩ مدنى بفقرتيها)

وقد كانت المادة ١١٧/٢ مدنى قديم تجيز للدائن أن يحصل على اذن من المحكمة بما تعهد به المدين على أن المستأنف اعترف صراحة فى محضر الصلح المؤرخ ١٩٥٠/١١/١١ وبمحضر الجلسة فى الدعوى ٣٣٢٢ سنة ١٩٥٠ بأن العلاقة منشأها مقاول برب عمل .

« وحيث إنه إذا كان الأمر كذلك فلا حرج على القضاء المستعجل فى أن يأذن لرب العمل فى اتمام الأعمال الناقصة إذ يتخذ إجراء وقتياً بتمكين صاحب الشأن من استعمال حق خوله القانون إياه فى الوفاء العينى ليدفع ضرراً عاجلا وخطراً داهما متوقعا ويتحصل على إجراء يزيل اللبس والغموض إذا ما لجأ للقضاء الموضوعى ونص الماده ٢٠٩ فقرة ٢ كفيلة بذلك إذ أنها أعطت الحق للدائن فى حالة الاستعجال أن ينفذ التزام مدينه على نفقته بدون ترخيص من القضاء فلا أقل من أن يخطو الخطوة الأولى بتكليف المقاول من القضاء فان قصر أو أحجم وفى هو التزام المدين على نفقته ومن ثم يكون قضاء محكمة أول درجة سليما فيما قضى به من رفض الدفع الفرعى بعدم الاختصاص ويتعين تأييده .

« وحيث إنه من جهة الموضوع فان المستأنف قد تعهد بالوفاء فى أجل معين بطريقة معينة وتحت إشراف الخبير الذى قسم العمل إلى مراحل معينة وذلك بمقتضى محضر الصلح ـ لكن الخبير سجل عليه بعد عمل الشدة لزوم الخراسانة بالقسم البحرى أنه لم يعمل شيئا فأخطره فى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٠ و٢٩ منه و٣ ديسمبر سنة ١٩٥٠ منه ورفع الأمر للمحكمة .

فلما رفعت الدعوى ٤٠٤٢ سنة ١٩٥٠ فى فى ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٠ أعطته المحكمة مهلة حتى ١٣ يناير سنة ١٩٥١ فاخفق فى الوفاء وإذ ثبت ذلك خولت المحكمة للمستأنف عليه أداء العمل المطلوب . فقام بأدائه على النحو الموضح فى تقرير الخبير المؤرخ ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٥١ فى التقرير المرفق بجلسة أول درجة ولا يشفع للمستأنف مجرد تذرعه أنه منع عنه العمل فهذا أمر كان بعد فوات المواعيد .

« وحيث إنه لذلك ولما جاء بأسباب حكم محكمة أول درجة مما لا يتعارض مع هذه الأسباب يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين رفض الاستئناف موضوعا وتأييد الحكم المستأنف مع إلزام المستأنف المصاريف ومقابل الاتعاب عملا لحكم المادتين ٣٥٦ و٣٥٧ مرافعات » .

(قضية الأستاذ على محمد الطيباني المهندس ضد الخواجه موسيس فارتشبد رقم ٧٩٨ سنة ١٩٥١ س رئاسة وعضوية عبد الستار خليفه المنشاوى وكيل المحكمة ومحمد مختار توفيق العزبي وجمال صادق المرصفاوى القاضيين) .

٢٤٩

محكمة مصر الكلية

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥١

دعوى الطرد للتأخير فى دفع الايجار . الادعاء بسداده لغير المؤجر الذى نبه عليه بدفع الايجار له . غير مقبول .

المبدأ القانونى

إذا أقيمت دعوى طرد لقعود المستأجر عن أداء الأجرة فى المواعيد لتحقق الشرط الفاسخ الصريح فى العقد فدفعها المستأجر بأنه أوفى لغير المستأجر الإيجار لحصول تنبيه عليه من الغير بدفعه بمقولة إن العقار ملكه مع إنعدام الصلة بينه وبين المؤجر الأصلى

فإن هذه التعلة لا تزعزع بنيان دعوى الطرد ولا توهن من أساسها .

المحكمة

« بما أن الاستئناف رفع ثم قيد فى الميعاد عن حكم قابل له واتخذت صحيفته الأوضاع المقررة قانونا فيتعين القضاء بقبوله شكلا .

« وبما أن المستأنف عليه الأول أقام الدعوى الماثلة على المستأنف فى ١٣ من أغسطس سنة ١٩٥١ بغية طرده من العين الموضحة بعقد الإيجار الذى أبرماه فى أول يناير سنة ١٩٤٦ وذلك لتحقق الشرط الفاسخ الصريح المبين بذلك العقد بقعود المستأنف عن أداء الأجرة فى الآجال المضروبة لها ابتداء من أول يونيه سنة ١٩٥٠ رغم التنبيه عليه بذلك .

وإذ عرضت محكمة الدرجة الأولى واقعة الخصومة وماساقه رافعها من أسانيد قضت بجلستها المنعقدة فى ٨ من اكتوبر سنة ١٩٥١ بطرد المستأنف من تلك العين وإلزامه المصروفات .

بيد أن المستأنف نعى على تلك المحكمة قضاءها ورمى إلى إلغائه وإلزام خصيمه مصروفات التقاضى شاملة مقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين ، وذلك استناداً إلى القول بأن وزارة الأوقاف قد أخطرته بايفائها الأجرة دون المستأنف عليه فاستجاب لها بعد أن تيقن من تبعية العين لها وأحقيتها فى اقتضاء أجرتها .

« وبما أن الحكم المستأنف قد أصاب الحق فيما قضى للأسباب التى نهض عليها والتى تقرها هذه المحكمة — بيد أنها لا يفوتها الاشارة إلى أن محكمة الدرجة الأولى قد غاب عن ذاكرتها حضور المستأنف فسجلت بأسباب حكمها أنه لم يحضر أمامها — وهذه المحكمة تزيد على ماساقه الحكم المستأنف من أسباب : —

أولا — إن مانزع إليه المستأنف من القول بأن العين المؤجرة هى من أعيان وقف متنظرة عليه وزارة الأوقاف — وبأن هذه قد أنذرته بالكف عن الأداء إلى المستأنف عليه — فأوفاها هى الأجرة المستحقة إلى اليوم — هذا القول المسوق من المستأنف تراه المحكمة ضربا من ضروب المجادلة بالباطل لإدحاض حق المستأنف عليه به — ذلك أن المستأنف لم يمار فى أن عقد التأجير الرقيم أول يناير سنة ١٩٤٦ لم يبرم إلا بينه وبين المستأنف عليه دون وزارة الأوقاف ، هذا إلى أنه على الرغم من تلقى المستأنف كتاب التنبيه من خصيمه منذ ١٠ يوليه سنة ١٩٥١ ثم رفع الدعوى الراهنة عليه فى ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٥١ فانه إذ مثل بجلسة ٢٧ أغسطس سنة ١٩٥١ استأجل لإيداع مستنداته فلما أجيب لم يودع شيئاً إلى أن صدر الحكم المستأنف فى ٨ من اكتوبر سنة ١٩٥١ .

وثانياً — إنه إذ لاذ أمام هذه المحكمة بهذا اللون من الدفاع لم يدعمه بما يظهره بل على النقيض فانه أقر بمقاصاته بشأن الأجرة — وقد بان من صورتى الحكمين رقمى ٥٤٠ سنة ١٩٤٩ الجمالية و ١٤ سنة ١٩٥١ الجمالية أن أولهما قضى حضوريا فى ٢٢ من مايو سنة ١٩٥٢ بإلزام المستانف بأن يؤدى لخصيمه قيمة الأجرة من أغسطس سنة ١٩٤٩ حتى آخر مايو سنة ١٩٥٠ — بعد اقتطاع ٩ جنيهات و ٧٠٠ مليم قيمة ماأداه المستأنف لوزارة الأوقاف عن إصلاح الحائط المشترك بين عين الوقف المشمول بنظارتها وبين العين المؤجرة . وقيمة الأعمال التى استلزمها إصلاح هذه العين بعد انهيار الحائط على السقف

القديم ، وأن الحكم الثانى قد قضى حضوريا فى ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ بإلزامه بأن يؤدى إلى المستانف ضده قيمة الأجرة المستحقة حتى آخر مارس سنة ١٩٥١ وأن الذى تأخذه المحكمة من مثول المستأنف فى تينك الدعويين وإدلائه بدفاعه وانتهاء المحكمة إلى القضاء بما ذكر لآية بينة على زهوق ادعاء المستأنف أن العين المؤجرة موقوفة وأنه أوفى أجرتها لوزارة الأوقاف — وهو مالم يقدم عليه دليلا رغم إفساح السبيل له ومن ثم يتعين عدم الالتفات إلى ذلك .

« وبما أنه وقد بان مما قدم أن ماساقه المستأنف من تعلات لم يوهن الحكم المستأنف أو يزعزع من بنيانه لحق القضاء بتأييده .

« وبما أنه وقد أخفق المستأنف فعليه نفقات استئنافه شاملة مقابل أتعاب المحاماة — نزولا على نص المادتين ٣٥٦ و ٣٥٧ / ١ من قانون المرافعات ».

(قضية جرجس عزيز ضد الخواجة دواد موسى حاييم رقم ١٢٤٤ سنة ١٩٥٠ س مصر بالهيئة السابقة) .

٢٥٠

محكمة مصر الكلية

١٤ يناير سنة ١٩٥٢

ا — اختصاص الجمعية العمومية لمحكمة النقض فى تعيين المحكمة المختصة أو الحكم الأحق بالتنفيذ .

ب — حق رقابة المحاكم الوطنية على ما يصدر من أحكام محاكم الأحوال الشخصية .

المبادىء القانونية

١ — إن الشارع قد ناط بمقتضى المادة التاسعة عشرة من القانون ١٤٧ سنة ١٩٤٩ الخاص بنظام القضاء بالجمعية العامة لمحكمة النقض تعيين المحكمة المختصة أو الحكم الأحق بالتنفيذ فى حالة التنازع الإيجابى أو السلبى بين إحدى المحاكم أو محكمة القضاء الإدارى أو إحدى محاكم الأحوال الشخصية وعلى النزاع حول تنفيذ حكمين متناقضين صادر أحدهما من الجهة الأولى والآخر من إحدى الجهتين الأخريين . بيد أنه لما ينظم التنازع بين محاكم الأحوال الشخصية فيما بين أنواعها والتضارب بين أحكامها .

٢ — المحاكم المدنية هى القوامة على منازعات الأموال ومايجرى عليها من تحفظ وتنفيذ، وعلى مواد الأحوال الشخصية للأجانب فحسب ومن ثم فإذا جاوزت إحدى محاكم الأحوال الشخصية نطاق ولايتها إلى ولاية محكمة أخرى منها فى دعوى بين مصريين وفى مسألة من صميم الأحوال الشخصية ، وكان قضاؤها فيها لا يمس حقاً مالياً ولا يحتمل تنفيذاً على المال فلا سلطان لهذه المحاكم على هذا الضرب من الأحكام لأنها لاتنطوى على أدنى مساس بولايتها .

المحكمة

« بما أن واقعة النزاع أنه فى ١٦ من أغسطس سنة ١٩٤٢ توفيت السيدة عزيزة حبيب عن زوجها — المستأنف عليه الأول — وعن ابنتها منه — الآنسة آمال ، وعن أشقائها — المستأنفين وأربعة آخرين ثم فى ٢٤ من يناير سنة ١٩٤٣ أبرم المستأنف عليه الأول بمثابته ولياً على تلك الابنة — والأستاذ نصيف

حبيب المحامى اتفاقا مقتضاه لبوثها فى حضانة خالتيها المستأنفتين إلى يوم زواجها أو بلوغها سن الرشد (مستند رقم ١ من الحافظة الأولى للمستأنفين لمحكمة الدرجة الأولى) .

ولما كان يوم ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٥ أقامت المستأنفتان على المستأنف ضده الأول دعوى لدى مجلس ملى فرعى مصر قيدت برقم ٨٢٥ سنة ١٩٤٥ وقضى فيها فى أول مارس سنة ١٩٤٦ بالزامه بأداء نفقة لابنته آنفة الذكر بواقع ثلاثة جنيهات شهريا زيدت إلى أربعة بمقتضى الحكم الصادر فى ١٩ يونيه سنة ١٩٤٦ بموجب الحكم الصادر من المجلس الملى العام فى الدعوى رقم ١٧٤ سنة ١٩٤٦ (المستندان رقم ٥و٦ من تلك الحافظة) .

وإذ كان يوم ٤ من مارس سنة ١٩٤٧ خاصم المستأنف ضده الأول المستأنفين بالدعوى رقم ٢٣٣ سنة ١٩٤٧ بضم ابنته إليه فقضى فيها المجلس الفرعى بالرفض فى (٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ حاز قضاؤه قوة الأمر المقضى بمقتضى الحكم الصادر من المجلس الملى العام فى ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ فى القضية رقم ١٩٣ سنة ١٩٤٧ (المستندان ١ ، ٢ من الحافظة الثانية المقدمة من المستأنفين لتلك المحكمة) .

وفى ١٣ من يناير سنة ١٩٤٨ طلب المستأنف عليه الأول انضمامه وأولاده راشد وفؤاد ونصيف ونظيرة إلى طائفة الروم الأرثوذكس قائلا إنه لا يرى من ذلك إلا المحافظة على العقيدة ونظامها فتم لهم ذلك جميعا فى ٢١ من فبراير سنة ١٩٥١ (تراجع حافظة المستأنف ضده الأول لجلسة ١٩٥١/١٢/٢٤ والشهادة المقدمة منه) .

ثم ركن المستأنف عليه الأول إلى القضاء الشرعى بالدعوى رقم ٩٤١ سنة ١٩٤٨ شبرا بطلب القضاء له ضد المستأنفين بضم ابنته إليه — وإذ ذاك أبان أنه قد غير مذهبه الدينى بغية التمكن من اللوذ بذلك القضاء بعد أن أخفق فى الظفر بحقه . فقضت المحكمة بعدم اختصاصها بانية قضاءها على أن ذلك التغيير ابتغى به التحايل على الاختصاص — بيد أن المحكمة الاستئنافية ألغت ذلك الحكم وأعادت الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى للسير فيها — ثم أقام المستأنف ضده الأول الدعوى الشرعية رقم ٦٦ من مارس سنة ١٩٥٠ روض الفرج ضد المستأنفين لذات الغاية فقضى فيها فى ٧ من مارس سنة ١٩٥٠ بعدم سماعها استناداً إلى أن الحكم الصادر من المجلس صحيح وقد أسفر استئناف حكم عدم السماع عن القضاء فيه فى ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ باعتبار الاستئناف كأن لم يكن (المستندات ٣ و ٤ و ٥ و ٦ من تلك الحافظة) .

وأخيراً قاضى ابنته بالدعوى رقم ٩١٨ سنة ١٩٥٠ شرعى روض الفرج لضمها إليه بسبب تجاوزها سن الحضانة وخيفته عليها من الفتنة فدفعت الإبنة الدعوى بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها ، بيد أن المحكمة لم تعول على الدفع وقضت بجلستها المنعقدة فى ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ بضمها إليه — وصار هذا الحكم انتهائيا فى ٧ من مارس سنة ١٩٥١ بمقتضى الحكم الصادر فى الاستئنافين رقمى ٢٠٢٦ ، ٣٨٨٧ سنة ١٩٥٠ تأسيسا على أن قرار المجلس الملى قد صدر حين كانت الإبنة فى سن الحضانة وحين كانت الأسباب ترجع إلى الحاضنة — حالة أن الدعوى الجديدة مقامة من الوالد على ابنته لأسباب ترجع إليهما

معا ــ وهذه غير تلك فاستشكلت الابنة فى ذلك الحكم وقيداشكالها برقم ٥٢٤ سنة ١٩٥١ روض الفرج وقضى فيه فى ٨ من يوليه سنة ١٩٥١ بالرفض (المستندان ٧ و ٨ من ذات الحافظة) .

« وبما أن المستأنفتين رفعتا على المستأنف ضدهما الدعوى الماثلة ابتغاء وقف تنفيذ الحكم الشرعى رقم ٩١٨ سنة ١٩٥٠ روض الفرج والذى أقره الحكم الصادر فى ٧ من مارس سنة ١٩٥١ فى الاستئنافين الشرعيين رقمى ٣٠٣٦ و٣٨٨٧ سنة ١٩٥٠ ــ مع الزام المستأنف عليه الأول المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بحكم معجل بالنفاذ يجرى تنفيذه بالنسخة الأصلية وكان عمادهما فيما ادعيتا ــ أن الاتفاق الرقيم ٢٤ من يناير سنة ١٩٤٣ قاطع فى بقاء الابنة إلى يوم رشدها أو زواجها وأن أباها المستأنف ضده الأول لا قبل له بالاشراف عليها لأنه طاعن فى السن ضعيف البنية ، وأن ذلك الحكم مشوب بالبطلان لتعارضه مع الحكم الصادر بتاريخ ٧ مارس سنة ١٩٥٠ فى الدعوى الشرعية رقم ٦٦ سنة ١٩٥٠ روض الفرج والحكم النهائى الصادر من المجلس الملى العام فى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ فى الاستئناف رقم ١٩٣٠ سنة ١٩٤٧ ولأنه ينهض على أساس تغيير المذهب وهو أمر رمى به التحيل على قواعد الولاية فتكون جهة القضاء الشرعى قد جاوزت ولايتها باصدار الحكم مثار الاستشكال .

« وبما أن المستأنف عليه الأول دفع الدعوى :

ا ــ بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظرها بمقولة إن الإشكال يقوم على أسباب تتناول صحة الحكم المستشكل فيه وتتعرض لأصل الحق الثابت فيه .

ب ــ وبعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها بمقتضى الحكم الصادر من محكمة روض الفرج الشرعية فى الاشكال رقم ٥٢٤ سنة ١٩٥١ المقام من الابنة والمقضى فيه بالرفض .

جـ ــ وبعدم قبولها لاقامتها من غير ذى صفة لأن طرفى الحكم المستشكل فيه هما الابنة ووالدها دون المستأنفتين .

وطلب رفضها موضوعا بمقولة بطلان اتفاق ٢٤ يناير سنة ١٩٤٣ لأن الحضانة لم تسن إلا لصالح الصغير ومن ثم كانت دعاوى الحضانة قابلة للتجديد بتغير الأحوال والظروف وهذا ما راعاه الحكم المستشكل فيه حين خالف الحكمين الملى والشرعى اللذين استنفدا أغراضهما ــ ولأنه ــ أى الأب مكتمل الصحة ــ ومع هذا فله اختان أقدر على تربية بنته من خالتيها ــ المستأنفتين ــ وأنه لم يرفع دعوى الضم لدى القضاء الشرعى إلا بعد مضى زهاء ثلاثة أعوام على تغيير مذهبه الدينى والعبرة قانونا باختلاف المذهب ولو قبل رفع الدعوى بيوم واحد .

« وبما أن محكمة الدرجة الأولى قضت برفض الدفوع وبقبول الإشكال شكلا ورفضه موضوعا وإلزام رافعيه المصروفات وثلاثمائة قرش مقابل أتعاب المحاماة ــ استناداً إلى أن هذا القضاء بمثابته فرعا من المحكمة المدنية ــ علك نظر الإشكالات المؤسسة على تجاوز جهة قضاء الأحوال الشخصية حدود ولايتها ليدرأ عن نفس المستشكل وماله آثار حكم يتسم بالبطلان المطلق كذلك الذى تستشكل فيه المستأنفتان بمقولة صدوره من جهة غير ذات ولاية وأن الاستشكال لدى القضاء الشرعى

لا يحول دون اللوذ بالقضاء المستعجل استنادا إلى أسباب أخرى وإن مصلحة المستأنفتين تتمثل فى أنهما كانتا خصيمتين للمستأنف ضده الأولى فى النزاع الذى انتهى بصدور حكم المجلس الملى العام والحكم الشرعى رقم ٦٦ سنة ١٩٥٠ روض الفرج واستئنافه رقم ٩١٠ سنة ١٩٥٠ وإن الخصوم فى الاشكال الراهن غيرهم فى الإشكال السابق وليس يقدح فى ثبوت ولاية القضاء الشرعى اعتناق المستأنف عليه الأول مذهب الروم الأرثوذكس لأن العقيدة سر بين المرء وربه ، هذا إلى أن الحكم المستشكل فيه قد صدر بعد ذلك التغيير بسنين ، ولا يحول دون اختصاص القضاء المستعجل القول بأن ذلك الحكم لا يمس شخصا حقا ماليا ولا يحتمل تنفيذا على المال لأن الشارع قد هدف إلى حماية كل جهة من عدوان غيرها فحذف من قانون نظام القضاء الخطر الخاص بتأويل أحكام محاكم الأحوال الشخصية ذلك لأن حماية النفس ليست أقل خطرا من حماية المال والاستشكال لدى القضاء الشرعى ليس بدافع للخطر من احتمال تنفيذ الحكم على النفس تنفيذا يخالف القانون كما لو طلبت زوجة تنفيذ حكم بالحبس على زوجها والحال أنها ناشز بمقتضى حكم شرعى نهائى أو أن ذمة الزوج بريئة ، وطلب زوج دخول زوجته فى طاعته حال أن نفقتها قد سقطت بالتطبيق عقب الحكم المستشكل فيه .

« وبما أن المستأنفتين نعيتا على محكمة الدرجة الأولى قضاءها ورددتا فى سبيل إلغائه وأجابتهما إلى مدعاهما — ما سبق أن بسطناه من أسباب أضافتا إليها أن القضاء المختلط لم يكن يقيم وزنا للتغيير الدينى الذى قصد به التحايل على القانون والمساس بالحقوق الثابتة بأحكام سابقة وأن محكمة النقض الجنائية قد أبانت أن تغيير الدين ذو خطر كبير وأن الصالح العام يقضى بألا يترك أمره دون تنظيم قانونى احتراما للشرائع وحفظا للحقوق وحداً من عبث ذوى الأهواء باسم الدين ، كما أن القضاء الشرعى أفصح عن غضبه على أولئك الذين يحتالون على الأديان لقضاء لبانات كاذبة لهم — وانتهيتا إلى أنه إن صح القول بتبديل الحال كان يتعين أن يكون تقدير ذلك للجهة القضائية صاحبة الولاية .

« وبما أن الذى بان مما مضى بسطه أن المستأنفتين قد ابتغيتا من إشكالها الماثل وقف تنفيذ الحكم الصادر من القضاء الشرعى فى ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ فى الدعوى رقم ٩١٨ سنة ١٩٥٠ روض الفرج والذى حاز قوة الأمر المقضى بمقتضى الحكم الرقيم ٧ من مارس سنة ١٩٥١ فى الاستئنافين رقم ٣٠٣٦ ، ٣٨٨٧ سنة ١٩٥٠ والقاضى للمستأنف عليه الأول بضم ابنته آمال إليه — وكان مما نعيتاه عليه أنه قد جاوز ولايته إذ استمدها من زعم ذلك المستأنف عليه تغيير مذهبه من قبطى ارثوذكسى إلى رومى ارثوذكسى مع إنه لم يقدم على ذلك إلا للفرار من كل ولاية لمجلس الأقباط الارثوذكس مما كان يقتضى رد قصده السيء عليه وان هذا الحكم جاء مناقضاً للحكم الصادر من هذا المجلس فى ٢١ من ابريل سنة ١٩٤٧ فى الدعوى رقم ٢٣٣ سنة ١٩٤٧ والذى أيده الحكم الرقيم ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ فى الاستئناف رقم ١٩٣ سنة ١٩٤٧ والقاضى برفض دعوى ذلك الخصيم على المستأنفتين لضم ابنته إليه كما صدر متعارضا مع الحكم الشرعى الصادر فى القضية رقم ٦٦/١٩٥٠ روض الفرج القاضى للمستأنفتين فى السابع من مارس سنة ١٩٥٠ بعدم سماع دعوى خصيمها —

وهو الحكم ـ الذى أسفر استئنافه عن اعتباره كأن لم يكن فى ٢٥ من اكتوبر سنة ١٩٥٠ .

« وبما أن الذى يبين من استقراء المواد ـ ا ـ التاسعة والعشرين من الأمر العالى الصادر فى ١٤ من مايو سنة ١٨٨٣ والمعدل بالقانون رقم ١٩ سنة ١٩٢٧ تصديقاً على لائحة ترتيب واختصاصات مجلس ملى الأقباط الأرثوذكس العام ـ و ـ ب ـ والحادية والثلاثين من الأمر العالى الصادر فى أول مارس سنة ١٩٥٢ بشأن الانجليين الوطنيين ـ و ـ ح ـ والعشرين من القانون رقم ٢٧ الصادر فى ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٠٥ بشأن الأرمن الكاثوليك ـ و ـ د ـ والأولى من لائحة ١٤ من ابريل سنة ١٩٠٧ الخاصة بالاجراءات الواجب اتباعها فى تنفيذ أحكام المحاكم الشرعية والتى استمر العمل بها بمقتضى القرار الصادر فى ١٦ من يوليه سنة ١٩٣٤ ـ إن الشارع قد جعل تنفيذ أحكام تلك المحاكم رهنا بإصدارها فى حدود الولاية المرسومة لها .

« وبما أنه كما كانت مجاوزة تلك الولاية تنطوى على عدوان إما على ولاية المحاكم أو محكمة القضاء الادارى أو محكمة أخرى من محاكم الأحوال الشخصية لزم تبيان السلطة ذات الفصل فى ضروب هذا العدوان وفى هذه السبيل فان الشارع ابتغاء الفصل فى التنازع الإيجابى والسلبى بين إحدى المحاكم أو محكمة القضاء الإدارى أو إحدى محاكم الأحوال الشخصية وعلى النزاع حول تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صدر إحداهما من الجهة الأولى والآخر من إحدى الجهتين الآخريين قد ناط بمقتضى المادة التاسعة عشرة من القانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ الخاص بنظام القضاء بالجمعية العامة لمحكمة النقض تعيين المحكمة المختصة أو الحكم الأحق بالتنفيذ بيد أنه لاريب فى أنه لما ينظم التنازع بين محاكم الأحوال الشخصية فيما بينها أو التضارب بين أحكامها على أن الشارع وقد تيقن هذا النص وتبين خطره فسعى لمعالجته بأكثر من مشروع لم يكتب له الظهور ـ فقد أصدر المرسوم بقانون رقم ٤٠ سنة ١٩٣٦ فالمرسوم الرقيم ١٦ من مايو سنة ١٩٣٩ وما لبثت الحكومة أن سحبتهما لما أثير حولها من اعتراض (تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع قانون نظام القضاء بند ٨ من الفصل الأول من الباب الثانى) والبند ١ من تقرير لجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب من مشروع ذلك القانون، ونقض ٦/٦/١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض المدنية الصادرة من الجمعية العامة ـ السنة الأولى رقم ٢ ص ١٠ وما بعدها، ومؤلف الدكتور حامد زكى باشا فى القانون الدولى الخاص طبعة ثانية رقم ٥٠٥ ومؤلف المرحوم الدكتور محمد عبد المنعم رياض بك فى مبادىء القانون الدولى الخاص طبعة ثانية رقم ٢٠٨ هامش /٢ ص ١٦٨).

« وبما أن الذى يبين من استقراء المواد من الثانية عشرة إلى السادسة عشرة من القانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ آنف الذكر ومذكرته التفسيرية أن الشارع إذ ناط بهذه المحاكم دون سواها الفصل فى جميع المواد المدنية والتجارية وفى مواد الأحوال الشخصية لغير المصريين ومواد الولاية على المال للمصريين جميعا إلا ما استثنى فى مسائل أحوالهم الشخصية فيما يرد عنه قانون مستقل أنه قد أفصح عن غايته من جعل هذه المحاكم محاكم القانون العام فى المواد المدنية والتجارية للمصريين وسواهم ، ولهؤلاء وسواهم فى مواد الأحوال الشخصية وللمصريين فى مواد الولاية على المال وقد عدها محاكم استثنائية لهم

فى باقى مواد الأحوال الشخصية التى يرد بشأنها قانون خاص ومقتضى هذا أن هذه المحاكم هى القوامة على منازعات الأموال وما يجرى عليها من تحفظ وتنفيذ وعلى مواد الأحوال الشخصية للأجانب فحسب ، ومن ثم فاذا جاوزت إحدى محاكم الأحوال الشخصية نطاق ولايتها إلى ولاية محكمة أخرى منها فى دعوى بين مصريين وفى مسألة من صميم الأحوال الشخصية وكان قضاؤها فيها لا يمس حقا ماليا ولا يحتمل تنفيذا على المال فلا سلطان لهذه المحاكم على هذا الضرب من الأحكام لأنها لا تنطوى على أدنى مساس بولايتها آنفة البيان (يراجع نقض ٦ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة النقض المدنية للأستاذ محمود عمر جزء ٤ رقم ١١٦ ، نقض ٥ / ١ / ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض المدنية السنة الأولى رقم ٤٥) .

« وبما أنه ليس يقدح فى هذا النظر قول الحكم المستأنف أن المشرع لم يورد بقانون نظام القضاء نصا على قرار ما كانت تقضى به المادة السادسة عشرة من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية المعدلة بالقانون رقم ٩٠ سنة ١٩٣٧ من منعها من تأويل الأحكام الصادرة من الجهات المنوطة فى مسائل الأحوال الشخصية ذلك لأن الشارع قد حصر اختصاص المحاكم فيما بينه بالمواد من الثانية عشرة إلى السادسة عشرة من ذلك القانون فمفهوم مخالفتها يعنى حتما منع المحاكم من التصدى لغير ما وليت عليه .

« وبما أنه ليس ينال كذلك من هذا النظر استدلال محكمة الدرجة الأولى بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥١ الخاص باضافه كتاب رابع إلى قانون المرافعات المدنيــة والتجارية فى الاجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية للقول باختصاصها بنظر الضرب من الاشكالات سالف الذكر — ذلك لأنه فضلا عن أن الحكم مثار الاستشكال قد صدر فى ٧ من مارس سنة ١٩٥١ قبل إعمال هذا القانون فى ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٥١ فان هذا لم يعدل قانون نظام القضاء أو يحل بما قضى به من اعتبار هذه المحاكم بمثابة محاكم استثنائية فى مواد الأحوال الشخصية للمصريين لاتختص منها فيما خلا مواد الولاية على المال إلا فيما يرد بشأنه قانون خاص طبقا للمادة الخامسة عشرة — ومن ثم كان القانون رقم ١٢٦ سنة ١٩٥١ ليس إنفاذاً لهذه المادة والمادة الثانيـــة عشرة من قانون نظام القضاء (تراجع مضبطة الجلسة الثلاثين لمجلس النواب — وتقرير لجنة الشئون التشريعية عن هذا القانون — الوقائع المصرية القسم البرلمانى عدد ٤٣ سنة ١١ فى ٣٠/٧/١٩٥١ ص ٩٤ و٩٥) .

« وبما أنه لما كان ذلك كذلك وكان الحكم المروم وقف تنفيذه قد صدر من جهة القضاء الشرعى فى خصومة انعقدت بين مصريين وقضى بضم ابنة لأبيها — فهو بهذه المثابة قد قضى فى مسألة من صميم مسائل الأحوال الشخصية ولا يمس فى ذاته حقا ماليا ولا يحتمل فى ذاته تنفيذا على المال — فان كان حقا ما تسم به المستأنفتان من تجاوزه ولاية القضاء الشرعى إلى ولاية المجلس الملى الأرثوذكسى أو تعارضه مع حكم شرعى أو ملى سابق فلا ولاية لهذه المحاكم بنظر ما يثار حوله من إشكال — وبالتالى لا اختصاص لهذا القضاء باعتباره فرعا منها وحق لذلك إلغاء الحكم المستأنف وتخلى هذا القضاء عن نظر الدعوى .

« وبما أنه وقد أخفقت المستأنفتان فلزمهما نفقات التقاضى ومقابل أتعاب المحـــاماة عن الدرجتين نزولا على حكم المادة ٣٥٧ / ١ من قانون المرافعات » .

(القضية رقم ١٢٦٣ سنة ١٩٥١ بالهيئة السابقة)

القضاء المستعجل

(جزئى)

٢٥١

محكمة الأمور المستعجلة الجزئية بالقاهرة

٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥١

ا ـ إشكال فى تنفيذ . متى يقبل .

ب ـ بطلان الاعلانات . ما يتعلق منه بالنظام العام أو بمصلحة الأفراد .

جـ ـ ذكر محل مختار لطالب التنفيذ فى دائرة المحكمة التابع لها المدين . وجوبه .

المبادىء القانونية

١ ـ يشترط لقبول الإشكالات ألا يكون التنفيذ أو جزء منه قد تم قبل رفع الإشكال ، أما إذا تم التنفيذ بالفعل بالدفع أو التسليم أو وقع جزء من التنفيذ كالحجز فإن ولاية القضاء المستعجل فى نظر الإشكال تظل قائمة إذا كان الحجز باطلا بطلانا جوهرياً كتوقعه بلا سند تنفيذى مثلا أو بلا سند مطلقاً أو لكونه وقع على مالا يصح الحجز عليه أو لغير ذلك من الأسباب التى تجعل الحجز باطلا فى هذه الحالة يحكم القاضى بارجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ دون الحكم بالبطلان .

٢ ـ فرق الشارع فى قانون المرافعات بين الاجراءات المتعلقة بالنظام العام وبين الاجراءات التى تتعلق بمصلحة الأفراد التى يترتب على رغم مراعاتها المساس بحقوقهم والإضرار بهم ففى الحالة الأولى يرتب البطلان بقوة القانون على مجرد عدم مراعاة هذا الإجراء فقرر فى المادة ٢٤ مرافعات بأنه يترتب البطلان على عدم مراعاة المواعيد والاجراءات المنصوص عليها فى المواد ٧ و٨ و١٠ و١١ و١٢ و١٤ و١٦ و١٧ و١٨ و٢٠ و٢١ و٢٢ و٢٣ ونص فى المادة ٢٥ بجعل الحكم بالبطلان واجباً فى حالتين (١) فى الأحوال التى ينص فيها القانون على البطلان بلفظه أو بعبارة ناهية أو نافية تقتضيه باعتبار أن المشرع قدر أهمية الاجراء وافترض ترتب الضرر عليه فى الغالب (٢) عند عدم النص إذا كان العيب الذى شاب الاجراء عيباً جوهرياً بشرط أن يثبت الخصم أنه قد أصابه ضرر .

٣ ـ إن إيجاب المشرع ذكر المحل المختار فى إعلان سند التنفيذ مؤداه أن هذا البيان يعد من البيانات الجوهرية إذ قد روعيت فيه مصلحة المدين فإذا أغفله الدائن فقد تحقق البطلان وأما الحكمة من ضرورة ذكر هذا البيان فهى تتمشى مع نفس الحكمة التى قامت عليها الفقرة الثانية من المادة ٣٤٧ من القانون المدنى التى تشترط أن يتم الوفاء فى موطن المدين . ولم يشأ الشارع أن يشذ عن هذه القاعدة عند الحصول الدائن على حكم ضد

المدين فأوجبت المادة ٤٦٠ مرافعات على الدائن أن يعين فى التنبيه بالوفاء عند إعلان السند التنفيذى محلا مختاراً فى دائرة المحكمة التى بها المدين تيسيراً له فلا يكلفه مشقة الانتقال إلى مقر الدائن فيتوجه إلى المحل المختار الذى عينه له فى دائرة المحكمة التى يقيم فيها للوفاء بما عليه من إلزام قبل الدائن .

المحكمة

« من حيث إن وقائع هذه الدعوى تتلخص فى أنه بتاريخ ٢٨ ابريل سنة ١٩٥١ استصدر المستشكل ضده الأول حكما ضد المستشكل فى القضية رقم ٩٩٨ سنة ١٩٤٩ تجارى كلى اسكندرية يقضى بإلزامه بأن يؤدى له مبلغ ٢٠٣٧ جنيها و٤٢٣ مليما والفوائد بواقع ٥٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد والمصروفات ومبلغ ٥٠٠ قرش أتعابا للمحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بشرط الكفالة وقد أعلن هذا الحكم للمستشكل بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٥١ وقد اشتمل هذا الاعلان التنبيه على المستشكل بأداء مبلغ ٢١٩٤ جنيهـا و٢٣٨ مليما وإلا سيجرى عليه التنفيذ بالطرق القانونية ولما لم يقم المستشكل بالوفاء فقد شرع المستشكل ضده فى التنفيذ على مال المستشكل وكانت أولى خطواته التى سلكها فى هذا السبيل هو أن عهد إلى المحضر المنوط بالتنفيذ إيداع المتحصل خزانة المحكمة فى حالة قيام المدين بأداء المبلغ وصرح له بتوقيع الحجز التنفيذى على المصنع المملوك للمدين فى حالة عدم قيام هذا الأخير بالوفاء وبتاريخ ١٦ أغسطس سنة ١٩٥١ أوقع المحضر التنفيذ على المنقولات والبضائع الموجودة بمحل المدين وفاء لمبلغ ٢٢٣٥ جنيها و٦٩٢ مليما فاستشكل المستشكل فى هذا الحكم بصحيفة أعلنت للمستشكل ضدهما بتاريخ ٣٠ أغسطس سنة ١٩٥١ طلب فى ختامها الحكم بعدم الاعتداد بمحضر الحجز المؤرخ ١٦ أغسطس سنة ١٩٥١ وباعتباره وكافة آثاره كأن لم يكن مع إلزام المستشكل ضده الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة وبنسخة الحكم الأصلية وقد أسس إشكاله على الأمور الآتية : — (١) إن إعلان سند التنفيذ الحاصل بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٥١ لم يكن مشتملا على بيان محل مختار للدائن فى مقر المحكمة الجزئية التابع لها المدين وأنه بذلك يعد باطلا طبقا لنص المادة ٤٦٠ مرافعات (٢) أن محضر الحجز المؤرخ ١٦ أغسطس سنة ١٩٥١ جاء باطلا أيضاً لخلوه من بيان محل مختار للحاجز فى مقر محكمة المواد الجزئية الواقع فى دائرتها الحجز طبقا لنص المادة ٥٠٣ مرافعات (٣) أن الحجز وقع باطلا أيضا لأن الحكم وقد شملته المحكمة بالنفاذ المعجل وبشرط الكفالة فكان يتعين على الدائن قبل الشروع فى التنفيذ أن يعلن المدين بنوع الكفالة التى اختارها طبقا لنص المادتين ٤٧٥ و ٤٧٦ مرافعات .

« وحيث إن المستشكل ضده الأول دفع بعدم قبول الاشكال شكلا لأن التنفيذ قد تم بتوقيع الحجز بتاريخ ١٦ أغسطس سنة ١٩٥١ .

« وحيث إنه يشترط لقبول الإشكالات ألا يكون التنفيذ أو جزء منه قد تم قبـل رفع الإشكال — أما إذا تم التنفيذ بالفعل بالدفع أو التسليم أو وقع جزء من التنفيذ كالحجز فان ولاية القضاء المستعجل فى نظر الإشكال تظل قائمة إذا كان الحجز باطلا بطلانا جوهريا كتوقعه بلا سند تنفيذى مثلا أو بلا سند مطلقا أو لكونه وقع على ما لا يصح الحجز عليه أو لغير ذلك

من الأحوال التى تجعل الحجز باطلا ففى هذه الحالة يحكم القاضى بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ دون الحكم بالبطلان لأن هذا قضاء فى موضوع الحق (يراجع أبو هيف بك فى التنفيذ والتحفظ بنده ٢٠٤ ص ١٣٧ وأيضا قضاء الأمور المستعجلة لمحمد على راتب باشا بنده ١١٢٩ ص ٥٥٨) .

« وحيث إنه يتعين للفصل فى قبول أو عدم قبول هذا الإشكال شكلا البحث عما إذا كان الحجز الذى أوقعه المستشكل ضده الأول بتاريخ ١٦ أغسطس سنة ١٩٥١ قد شابه عيب جوهرى يبطله قانونا أم لا .

« وحيث إنه عن الوجه الأول من أوجه هذا الإشكال وهو ما نعاه المستشكل على أن سند التنفيذ المعلن له بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٥١ جاء خلواً من بيان محل مختار للدائن فى مقر المحكمة الجزئية التابع لها المدين والأمر الذى يبطله قانونا استناداً إلى المادة ٤٦٠ مرافعات التى أوجبت على الدائن إعلان السند التنفيذى الذى يسبق التنفيذ لنفس المدين أو لمحله الأصلى وأن يشتمل الاعلان على تكليف المدين بالوفاء وبيان المطلوب وتعيين محل مختار لطالب التنفيذ فى البلدة التى بها مقر المحكمة التابع لها محل المدين .

« وحيث إنه يتعين للفصل فى هذا الوجه الرجوع الى قواعد البطلان التى سنها المشرع فى قانون المرافعات فقد فرق الشارع المصرى بين الاجراءات المتعلقة بالنظام العام وبين الاجراءات التى تتعلق بمصلحة الأفراد التى يترتب على عدم مراعاتها المساس بحقوقهم أو الاضرار بهم ففى الحالة الأولى رتب البطلان بقوة القانون على مجرد عدم مراعاة هذا الاجراء فقرر فى المادة ٢٤ مرافعات بأنه يترتب البطلان على مراعاة المواعيد والاجراءات المنصوص عليها فى المواد ٧ و ٨ و ١٠ و ١١ و ١٢ و ١٤ و ١٦ و ١٧ و ١٨ و ٢٠ و ٢١ و ٢٢ و ٢٣ ونص فى المادة ٢٥ بجعل الحكم بالبطلان واجبا فى حالتين (١) فى الأحوال التى ينص فيها القانون على البطلان بلفظه أو بعبارة ناهية أو نافية تقتضيه اعتباراً بأن المشرع قدر أهمية الاجراء وافترض ترتيب الضرر عليه فى الغالب (٢) عند عدم النص إذا كان العيب الذى شاب الاجراء عيبا جوهريا بشرط أن يثبت أنه قد أضر بالتمسك بالبطلان وذلك طبقا للقاعدة الفقهية

"Nullité sans grief n'opère rien"

« وحيث إن إيجاب المشرع ذكر المحل المختار فى إعلان سند التنفيذ مؤداه أن هذا البيان يعد من البيانات الجوهرية إذ قد روعيت فيه مصلحة المدين فاذا أغفله الدائن فقد تحقق البطلان أما الحكمة من ضرورة ذكر هذا البيان فهى تتمشى مع نفس الحكمة التى قامت عليها الفقرة الثانية من المادة ٣٤٧ من القانون المدنى التى تشترط أن يتم الوفاء فى موطن المدين

"Les dettes sont quérables et non portables".

وذلك رأفة بالمدين فلم يشأ الشارع أن يكلفه مؤنة الانتقال إلى موطن الدائن لوفاء ما عليه من دين بل حتم على الدائن أن يسعى هو بنفسه لمطالبة المدين فى موطنه — وعن هذه القاعدة تفرعت أيضاً قاعدة اختصام المدين أمام المحكمة التابعة لها هذا الأخير

"actor sequitor forum rei".

ولم يشأ الشارع أن يشذ على هذه القاعدة عند حصول الدائن على حكم ضد المدين فأوجبت المادة ٤٦٠ من قانون المرافعات على الدائن أن يعين فى التنبيه بالوفاء عند إعلان السند التنفيذى محلا مختارا فى دائرة المحكمة التى بها المدين تيسيرا

له فلا يكلفه مشــقة الانتقال إلى مقر الدائن فيتوجه إلى المحل المختار الذى عينه له فى دائرة المحكمة التى يقيم فيها لوفاء ما عليه من التزام قبل الدائن .

« وحيث إن إغفال هذا البيان فى سند التنفيذ من شانه أن يلحق ضرراً بالمستشكل لأنه يقيم بالقاهرة بينما يقيم الدائن فى الاسكندرية وإن عدم اتخاذ الدائن محلا مختارا له فى دائرة محكمة القاهرة يكلف المستشكل مؤنة الانتقال للاسكندرية لوفاء ماعليه من دين وفى هذا قلب للوضع القانونى الذى قامت عليه الفقرة الثانية من المادة ٣٤٧ مدنى .

« وحيث إنه تأسيساً على ما تقدم فإن الاعلان الحاصل بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٥١ قد شابه عيب جوهرى يبطله بطلانا مطلقا طبقا لنص المادتين ٢٥ و ٤٦٠ مرافعات .

« وحيث إن الشارع كان منطقياً مع نفسه أيضاً فقد أوجب على الدائن أيضا فى المادة ٥٠٣ مرافعات أن يعين فى محضر الحجز محلا مختارا فى البلدة التى بها مقر محكمة المواد الجزئية الواقع فى دائرتها الحجز وهذه القاعدة تقوم على نفس الحكمة التى قامت عليها المادة ٤٦٠ مرافعات لأن المشرع قد تراءى له أيضا أنه من الجائز أن يقوم المدين بالوفاء عقب توقيع الحجز على أمواله فحتم على هذا الدائن أن يعد له محلا مختارا فى محضر الحجز فى دائرة التنفيذ حتى لا يكلف المدين مشقة الانتقال إلى محل الدائن .

« وحيث إن محضر الحجز الرقيم ١٦ أغسطس سنة ١٩٥١ جاء خلوا من بيان محل مختار فى دائرة التنفيذ فقد شابه عيب جوهرى يترتب عليه البطلان طبقا للمادتين ٢٥ و ٥٠٣ مرافعات

« وحيث إنه بالنســبة للوجه الثالث من الإشكال فإن الشارع وإن ترك الخيار للدائن فى الأحوال التى لا يجوز فيها تنفيذ الحكم أو الأمر إلا بكفالة بين أن يقدم كفيلا مقتدرا أو أن يودع خزانة المحكمة من النقود أو الأوراق المالية مافيه الكفاية وبين أن يقبل إيداع ما يحصل من التنفيذ خزانة المحكمة أو يتسلم الشىء المأمور تسليمه فى الحكم أو الأمر إلى حارس مقتدر إلا أنه أوجب على الدائن فى المادة ٤٧٦ مرافعات أن يعلن المدين بنوع الكفالة التى اختارها ليكون الأخير على علم بها فاذا تبين له عدم كفايتها كان له خلال الثلاثة الأيام التالية للاعلان طبقا للمادة ٤٧٧ مرافعات أن ينازع فى اقتدار الكفيل أو الحارس أو كفاية مايودع .

« وحيث إن الحكم اداة التنفيذ وهو مشمول بالنفاذ وبشرط الكفالة فإن المستشكل ضده الأول لم يعلن المدين بنوع الكفالة التى اختارها قبل البدء فى التنفيذ وهو بفعله هذا قد أهدر ضماناً قانونيا للمدين إذ لم يكن المدين وقت توقيع الحجز على علم بنوع الكفالة التى اختارها الدائن قبل التنفيذ ولا يقدح فى هذا القول بأن الدائن قد صرح للمحضر المكلف بالتنفيذ بإيداع مايحصل من التنفيذ خزانة المحكمة لأن الشارع قد حتم فى المادة ٤٧٦ مرافعات أن يتم إعلان المدين بنوع الكفالة فى جميع الأحوال حتى ولو كان الدائن قد اختار لنفســه إيداع ما يحصل من التنفيذ خزانة المحكمة لأن هذا الإيداع ليس إلا نوعا من الكفالة التى نص عليها الشارع فى المادة ٤٧٥ مرافعات وترك للدائن حق اختيارها فاذا تم له هذا الاختيار فان ذلك لا يعفيه من إعلان المدين بذلك حتى يكون على علم به ومن ثم فان إغفال هذا الاعلان يعيب إجراءات التنفيذ ويجعلها مشــوبة بالبطلان .

« وحيث إنه وقد ثبت مما تقدم أن إعلان السند التنفيذى والتنبيه بالوفاء الحاصل فى ٢٣ مايو سنة ٥١ جاءا باطلين طبقا لنص المادتين ٢٥ و٤٦٠ مرافعات وأن محضر التنفيذ المؤرخ ١٦ أغسطس سنة ١٩٥١ باطل هو الآخر طبقاً لنص المادتين ٢٥ و٥٠٣ مرافعات وأن المستشكل ضده لم يخطر المستشكل بنوع الكفالة التى اختارها قبل البدء فى التنفيذ عملا بالمادتين ٤٧٥ و٤٧٦ مرافعات ويتعين لذلك رفض الدفع بعدم قبول الاشكال شكلا والحكم بقبوله شكلا وفى الموضوع بعدم الاعتداد بالحجز المتوقع بتاريخ ١٦ أغسطس سنة ١٩٥١ .

« وحيث إن من خسر الدعوى يلزم بمصروفاتها فيتعين لذلك إلزام المستشكل ضده الأول بها .

« وحيث إن النفاذ المعجل وبلا كفالة واجب بقوة القانون لكل ماتقضى به هذه المحكمة عملا بالفقرة الأولى من المادة ٤٦٦ مرافعات ولا ترى المحكمة محلا للنص عليه فى منطوق حكمها .

« وحيث إن المدعى طلب التنفيذ بنسخة الحكم الأصلية إلا أن المحكمة لا ترى مسوغا يدعو لذلك » .

(القضية رقم ٣٦١٨ سنة ١٩٥١ مستعجل رئاسة حضرة القاضى محمد عبد اللطيف) .

٢٥٢

محكمة الأمور المستعجلة الجزئية بالقاهرة

١٥ أبريل سنة ١٩٥٢

شركات التضامن التجارية . اعتراف القانون المدنى الجديد بشخصيتها المعنوية . حقوق دائنى الشركاء . وحقوق دائنى الشركة . عدم جواز توقيع الأولين تنفيذاً على نصيب مدينهم فى مال الشركة . جوازه للآخرين . استقلال ملك الشركة عن ملك الشريك . جواز اتخاذ اجراءات تحفظية ضماناً للحقوق بعد التصفية .

المبادىء القانونية

١ — إنه وإن كان التقنين المدنى الملغى لم يعترف صراحة بالشخصية المعنوية للشركات التجارية إلا أن الاجماع بين القضاءين الوطنى والمختلط كان قد انعقد على الاعتراف لجميع الشركات التجارية ماعدا شركة المحاصة بالشخصية الاعتبارية لها وقد جاء القانون المدنى الجديد مقراً لما اتجه إليه القضاء فاعترف صراحة فى الفقرة الرابعة من المادة ٥٢ بالشخصية المعنوية للشركات التجارية والمدنية ولهذا حسم كل ما أثير فى ظل القانون المدنى الملغى من خلف فى الرأى فى هذا الصدد .

٢ — إن النتيجة القانونية المترتبة على الاعتراف للشركات التجارية بشخصيتها الاعتبارية أنه قد أصبح لها كيان خاص وحياة مستقلة عن حياة الأعضاء فيها فحقوقها غير مختلطة بحقوق الأعضاء كما وان التزاماتها منفصلة عن التزاماتهم وبالتالى فإن أعضاء الشركة لا يعتبرون مالكين على الشيوع لأموال الشركة بل تعتبر هذه الأموال ملكا للشخص الاعتبارى الذى هو الشركة وكل ما للأعضاء من حقوق قبل الشركة هو حقهم فى الأرباح وهو حق منقول .

٣ — إن القاعدة المقررة فى المادة ٥٢٥ من القانون المدنى chaque assureur

ليست إلا إحدى الآثار القانونية المترتبة على استقلال أموال الشركة عن أموال الشركاء فيها فقد حظر الشارع فى هذا النص على الدائنين الشخصيين لأحد الشركاء أن يتقاضوا حقوقهم أثناء قيام الشركة فيما يخص ذلك الشريك فى رأس المال لأن أموال الشركة تعتبر ضماناً عاماً لدائنيها وحدهم كما أن ذمة الشريك هى الضمان العام لدائنيه الشخصية ومن ثم فلا يجوز لدائن الشريك أثناء قيام الشركة أن يزاحموا دائنيها أما إذا انحلت الشركة وتمت التصفية فقد زالت الشخصية المعنوية عنها وأصبح المال شائعاً بين الشركاء وحق لكل دائن أن ينفذ على أموال مدينه بقدر حصته فى هذا المال الشائع ولكن ذلك لا يمنع دائن الشريك أثناء قيام الشركة أن ينفذوا بديونهم على حصته فى الأرباح أو أن يتخذوا الاجراءات التحفظية سواء فيما يتعلق بنصيبه فى الأرباح أو حصته فى الشركة .

٤ — إن الشارع وقد عقد فى المواد ٤٨٤ — ٤٩٠ الأموال التى لا يجوز التنفيذ عليها فتناول فى المواد ٤٨٤ — ٤٨٩ بيان الأشياء التى لا يجوز الحجز عليها وقرر فى المادة ٤٩٠ بأن العمل بأحكام المواد المتقدمة لا يخل بالقواعد المقررة أو التى تقرر فى القوانين الخاصة بشأن عدم جواز الحجز أو التنفيذ أو التنازل .

٥ — إن المادة ٥٢٥ من القانون المدنى وقد حظرت على الدائنين الشخصيين لأحد الشركاء أن يتقاضوا حقوقهم من حصة ذلك الشريك فى أموال الشركة فإن هذا الحظر ينطوى فى مرماه أيضاً على عدم جواز الحجز التنفيذى على أموال الشركة لدين فى ذمة الشريك ومن ثم فإن الحالة الواردة فى هذه المادة مما تدخل فى عداد ما قدمته المادة ٤٩٠ مرافعات .

المحكمة

« من حيث إن وقائع هذه الدعوى تتحصل فى أن المدعى عليه الأول كان يداين كلا من المدعى ومحمود السيد امام متضامنين فى مبلغ ١٧٥ ج بمقتضى أربعة سندات أذنية مؤرخة فى ١٩٥١/١٠/٢٧ وقيمة السند الأول ٤٥ ج ويستحق الاداء فى ١٩٥١/١١/١٥ وقيمة السند الثانى مبلغ ٤٥ ج ويستحق الاداء فى ١٩٥١/١٢/١٥ وقيمة السند الثالث مبلغ ٤٥ ج أيضا ويستحق السداد فى ١٩٥٢/١/١٥ وقيمة السند الأخير مبلغ ٤٠ ج ويستحق الوفاء فى ١٩٥٢/١/٣٠ ولما لم يقم (المدعيان) المدينان المذكوران باداء قيمة هذه السندات فى مواعيدها المستحقة رفع المدعى عليه الأول ضدهما الدعوى رقم ٢٧٩٢ سنة ١٩٥١ مدنى عابدين وقضى له فيها بتاريخ ١٩٥٢/٢/٢٦ بالزامهما متضامنين باداء مبلغ ١٧٥ ج والفوائد بواقع ٧ ٪ بالنسبة لمبلغ ١٣٥ ج وبواقع ٤ ٪ بالنسبة لمبلغ أربعين جنيها من تاريخ المطالبة الرسمية للسداد والمصروفات ومبلغ ٥٠ قرشا مقابل أتعاب المحاماة مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة ونفاذا لهذا الحكم أوقع المدعى عليه الأول بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٥٢ حجزا تنفيذيا على أدوات المقهى الكائنة

بشارع البستان رقم ٥٧ وتحدد لبيعها يوم ٩ أبريل سنة ١٩٥٢ فرفع المدعى هذه الدعوى بصحيفة أعلنت للمدعى عليهما بتاريخ ٨ أبريل سنة ١٩٥٢ قال فيها إن المدعى عليه الأول أوقع الحجز على منقولات مملوكة لشركة «زهرة البستان» المعقودة بينه وبين سليمان مراد ومن ثم فقد وقع الحجز باطلا طبقا لنص المادة ٥٢٥ من القانون المدنى وطلب فى ختـام الصحيفة الحكم بعدم الاعتداد بالحجز المتوقع بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٥٢ مع إلزام المدعى عليه الأول بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

« وحيث إنه عند نظر هذه الدعوى بجلسة ١٩٥٢/٤/٩ لم يحضر المدعى وحضر سليمان سليمان مراد وتدخل فى الدعوى وطلب قبوله خصما فيها بمقولة إن المنقولات المحجوز عليها مملوكة لشركة زهرة البستان وهى شركة التضامن التى انعقدت بينه وبين المدعى بمقتضى العقد المؤرخ ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ والمسجل بالقلم التجارى بمحكمة القاهرة بتاريخ ١٩٥١/١٢/١٩ تحت رقم ١١٤٦ وإن لهذه الشركة شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الشريكين فيها وإنه لا يجوز التنفيذ على أموال الشركة إلا لدين ترتب فى ذمتها بصفتها المذكورة عملا بالمادة ٥٢٥ من القانون المدنى .

« وحيث إن الذى يبين من مطالعة عقد الشركة المؤرخ ١٩ اكتوبر سنة ١٩٥١ أن طالب التدخل هو أحد الشريكين المتضامنين فى شركة « زهرة البستان » والتى مقرها الرئيسى المقهى الكائن بشارع البستان رقم ٥٧ والتى أوقع المدعى عليه الأول بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٥٢ الحجز على المنقولات والمعدات الموجودة بها ومن ثم فان له مصلحة فى التدخل فى الدعوى ويتعين لذلك قبوله خصما فيها .

« وحيث إن المدعى عليه الأول طلب الحكم برفض الإشكال بمقولة إن الحجز الذى أوقعه على المنقولات المحجوز عليها قد استوفى أوضاعه الشكلية وإنه بهذه المثابة قد وقع صحيحا وإنه وإن كان طالب التدخل يعتبر من الغير بالنسبة لهذا الحجز فان السبيل الذى رسمه له القانون هو أن يرفع دعوى استرداد فى مواجهة الحاجز يطلب فيها الحكم بأحقيته أو أحقية الشركة للأشياء المحجوز عليها .

« وحيث إنه يتعين للفصل فى هذه الدعوى بحث الأمور الآتية (١) هل لشركة التضامن التجارية شخصية معنوية ومستقلة عن شخصية الشركاء (٢) الحكمة التشريعية فى الحظر الوارد فى المادة ٥٢٥ مدنى (٣) ماهية الأثر القانونى للحجز الذى يوقعه أحد الدائنين الشخصيين للشركاء على أموال الشركة وهل يعتبر هذا الحجز صحيحا شكلا أم باطلا بقوة القانون .

« وحيث إنه وإن كان التقنين المدنى الملغى لم يعترف صراحة بالشخصية المعنوية للشركات التجارية إلا أن الاجماع بين القضاءين الوطنى والمختلط كان قد انعقد على الاعتراف لجميع الشركات التجارية ماعدا شركة المحاصة بالشخصية الاعتبارية لها وقد جاء القانون المدنى الجديد مقرا لما اتجه اليه القضاء فاعترف صراحة فى الفقرة الرابعة من المادة ٥٢ مدنى بالشخصية المعنوية للشركات التجارية والمدنية ولهذا قد حسم كل ماأثير فى ظل القانون المدنى الملغى من خلف فى الرأى فى هذا الصدد .

« وحيث إن النتيجة القانونية المترتبة على الاعتراف للشركات التجـارية بشخصيتها

الاعتبارية أنه قد أصبح لها كيان خاص وحياة مستقلة عن حياة الأعضاء فيها لحقوقها غير مختلطة بحقوق الأعضاء كما وأن التزاماتها منفصلة عن التزامات الشركاء. وبالتالى فان أعضاء الشركة لا يعتبرون مالكين على الشيوع لأموال الشركة بل تعتبر هذه الأموال ملكا للشخص الاعتبارى الذى هو الشركة وكل ما للأعضاء من حقوق قبـــل الشركة هو حقهم فى الأرباح وهو حق منقول (يراجع بهذا المعنى ملخص ليون كان ورينو بند ١٢٥٥ إذ يقرر ما يأتى حرفياً :

"Toutes les sociétés de commerce à l'exception des sociétés en participation forment des personnes morales, c'est-à-dire qu'elles sont considerées en droit comme ayant une personnalité distincte de celle des associés, elles ont ainsi un actif et un passif qui sont séparés de l'actif et du passif personnel de chaque associé.

« وحيث إن القاعدة المقررة فى المادة ٥٢٥ من القانون المدنى ليست إلا إحدى الآثار القانونية المترتبة على استقلال أموال الشركة عن أموال الشركاء فيها فعند حظر الشارع فى هذا النص على الدائنين الشخصيين لأحـــد الشركاء أن يتقاضوا حقوقهم أثناء قيام الشركة فيما يخص ذلك الشريك فى رأس المال لأن أموال الشركة تعتبر ضماناً عاما لدائنيها وحدهم كما أن ذمة الشريك هى الضمان العام لدائنيه الشخصيين ومن ثم فلا يجوز لدائنى الشريك أثناء قيام الشركة أن يزاحموا دائنيها أما إذا انحلت الشركة وتمت التصفية فقد زالت الشخصية المعنوية فيها وأصبح المال شائعاً بين الشركاء وحق لكل دائن أن ينفذ على أموال مدينه بقدر حصته فى هـذا المال الشائع ولـكن ذلك لا يمنع دائنى الشريك أثناء قيام الشركة أن ينفذوا بديونهم على حصته فى الأرباح أو أن يتخذوا الاجراءات التحفظية سـواء فيما يتعلق بنصيبه فى الأرباح أو حصته فى الشركة (يراجع المذكرة الإيضاحية بمشروع تنقيح القانون المدنى) .

« وحيث إن الذى يبين من مطالعة عقـد شركة التضامن المبرم بين المدعى وبين سليمان سليمان مراد المتدخل فى الدعوى أن هذه الشركة انعقدت فى ١٩ أكتوبر سـنة ١٩٥١ وأطلق عليها اسم وزهرة البستان، شركة السيد إمام وسليمان سليمان وإن الغرض منها تجهيز وبيع المشروبات الساخنة والمثلجة (مقهى) وأن مقرها الرئيسى شارع البستان رقم ٥٧ قسم عابدين وقد انعقدت لمدة عشر سنوات تبدأ فى ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ وتنتهى فى ١٧ أكتوبر سنة ١٩٦١ قابلة للتجديد وقد سجلت هذه الشركة بالقلم التجارى بمحكمة مصر الابتدائية بتـاريخ ١٩٥١/١٢/٩ تحت رقم ١١٤٦ سـنة ١٩٥١ وهى بذلك قد روعيت فيها الأوضاع المقررة قانوناً التى تسبغ عليها الشخصية المعنوية طبقا للفقرة الرابعة من المادة ٥٢ من القانون التجارى فأصبحت ذاتيتها مستقلة عن ذاتية الشركاء فيها .

« وحيث إن الحـكم الصادر فى القضية رقم ٢٧٩٢ سنة ١٩٥١ مـدنى عابدين قضى بإلزام المدعى هو ومحمود السيد امام بأن يدفعا للمدعى عليه الأول متضامنين مبلغ ١٧٥ جنيها بصفتهما الشخصية فهو يصلح فقط لأن يكون أداة تنفيذ على أموال المدينين المذكورين . ولا يصح التنفيذ بمقتضاه على أموال شركة زهرة البسـتان التى انعقدت بين المـدعى وبين سليمان سليمان مراد المتـدخل فى الدعوى وكل ما للمدعى عليه الأول من حقوقه قبـــل هذه الشركة هو أن يوقع الحجز التنفيذى على أرباح

الشريك فى هذه الشركة أو أن يوقع الحجز التحفظى على موجودات الشركة ضماناً لحقوقه حتى يستطيع اقتضاء حقه بعد تصفيتها .

« وحيث إن الذى يبين من مطالعة محضر الحجز التنفيذى المؤرخ ٦ مارس سنة ١٩٥٢ أن المحضر قد انتقل إلى المقهى الكائنة بشارع البستان رقم ٥٧ وأوقع الحجز على المنقولات الموجودة بداخلها نفاذاً للحكم المذكور وهذه المقهى هى موضوع عقد شركة التضامن المسماة بشركة زهرة البستان سالفة البيان ومن ثم فان هذا الحجز قد توقع على أموال الشركة لا على أموال المدينين المحكوم عليهما بصفتهما الشخصية .

« وحيث إن الشارع وقد عقد فى المواد ٤٨٤ — ٤٩٠ الأموال التى لا يجوز التنفيذ عليها فتناول فى المواد ٤٨٤ — ٤٨٩ بيان الأشياء التى لا يجوز الحجز عليها وقرر فى المادة ٤٩٠ بأن العمل بأحكام المواد المتقدمة لا يخل بالقواعد المقررة أو التى تقرر فى القوانين الخاصة بشأن عدم جواز الحجز أو التنفيذ أو التنازل .

« وحيث إن المادة ٥٢٥ من القانون المدنى وقد حظرت على الدائنين الشخصيين لأحد الشركاء من أن يقاضوا حقوقهم من حصة ذلك الشريك فى أموال الشركة فان هذا الحظر ينطوى فى مرماه أيضاً على عدم جواز الحجز التنفيذى على أموال الشركة لدين فى ذمة الشريك ومن ثم فان الحالة الواردة فى هذه المادة مما تدخل فى عداد ما قررته المادة ٤٩٠ مرافعات .

« وحيث إنه وإن كان الحجز الذى أوقعه المدعى عليه الأول بتاريخ ٦ مارس سنة ١٩٥٢ قد وقع مخالفاً لحكم المادة ٤٩٠ مرافعات وقد طلب المستشكل والمتدخل فى هذا الاشكال الحكم بعدم الاعتداد بهذا الحجز إلا أن القضاء المستعجل لا يتقيد عند الحكم فى الدعوى بنفس الطلبات التى تطرح أمامه بل أن له أن يعدل أو يغير فيها أو يقضى بخلافها طبقا لما يراه حافظاً لحقوق الطرفين بشرط ألا يمس فى كل ذلك بالموضوع أو يتجاوز فيها الحدود التى أرادها الخصوم ومن ثم فترى هذه المحكمة أن تترك أمر الفصل فى بطلان هذا الحجز للقضاء الموضوعى لانه نزاع موضوعى بحت وترى فى الوقت نفسه استعمالا لحقها المقرر فى المادة ٤٩٠ مرافعات أن تأمر بإيقاف تنفيذ البيع مؤقتاً على أن يرفع المدعى أو المتدخل دعوى موضوعية بطلب الحكم ببطلان إجراءات هذا الحجز فى مدى أسبوع من تاريخ النطق بهذا الحكم وإلا حق للمدعى عليه الأول السير فى إجراءات التنفيذ .

« وحيث إنه عن المصروفات فترى المحكمة إرجاء الفصل فيها إلى أن يستقر النزاع موضوعيا بين الطرفين .

« وحيث إن النفاذ المعجل وبلا كفالة واجب بقوة القانون عملا بالفقرة الأولى من المادة ٤٦٦ مرافعات إلا أن المحكمة لا ترى محلا للنص عليه فى منطوق حكمها » .

(قضية رقم ١٧٥٩ سنة ١٩٥٢ مستعجل رئاسة حضرة القاضى محمد عبد اللطيف) .

٢٥٣

محكمة الأمور المستعجلة الجزئية بالقاهرة

٧ أكتوبر سنة ١٩٥٢

قسمة عقار والحكم ببيعه لعدم إمكان القسمة . الاستشكال فى هذا الحكم من الشريك الذى لم يكن ممثلا فيه . غير جائز . جواز التقدم باعتراضات على قائمة شروط البيع .

المبادىء القانونية

١ — إن المادة ٧٢١ من قانون المرافعات إذ نصت صراحة بأنه لكل من الشركاء أن يبدى ما لديه من أوجه البطلان والملاحظات على شروط البيع بطريق الاعتراض على القائمة فإن مفاد هذا النص أن الشارع قد رسم طريقاً معيناً للطعن على إجراءات القسمة قبل تمامها بأن أعطى لكل شريك من الشركاء سواء أكان ممثلا فى هذه الإجراءات أم لم يكن ممثلا فيها حق الاعتراض على قائمة شروط البيع وبالتالى فإن ما ينعاه المدعى على المدعى عليه الأول من أنه لم توجه ضده دعوى القسمة وأنه لم يكن طرفاً فى الحكم رقم ٣٦٢ سنة ١٩٥١ مدنى الخليفة مما يصح أن يكون سبباً للاعتراض على قائمة شروط البيع لأن الأسباب التى تجوز أن تكون موضوعاً للاعتراضات لا تقع تحت حصر فهى قد تتعلق بالشكل كالادعاء ببطلان إجراء أو أكثر من إجراءات التنفيذ أو يتعلق بالموضوع متى كان من شأنها لو صحت بطلان التنفيذ .

٢ — استقرت كلمة الفقه بأنه إذا لم تتم القسمة أو التوزيع واتخذت بشأنها إجراءات أمام الجهة المختصة فلا يختص قاضى الأمور المستعجلة فى الحكم فى المسائل المتعلقة بها لتعلق كل ذلك بالموضوع أو أصل الحق لأنه فصل فى حقوق خول القانون للوصول اليها والحكم فيها طرقاً خاصة فى أزمان معينة أمام هيئات قضائية خاصة (راجع استئناف مختلط أول فبراير سنة ١٩١١ ج ٢٣ ص ١٤٩ وأيضاً قضاء الأمور المستعجلة لمحمد على راتب طبعة ثانية بند ١٤٦٩ ص ٦٩٥).

٣ — لا يمكن التحدى فى هذه الدعوى بظاهر المادة ٤٥٠ مرافعات التى تجيز لكل من يتضرر من سند تنفيذى لم يكن طرفاً فيه أو عقد أو حكم أن يستشكل فيه أمام قاضى الأمور المستعجلة لأن دعوى القسمة لم يفصل فيها بحكم قطعى حتى الآن كما وأن الحكم القاضى بعدم إمكان القسمة عينا لا يعتبر حكما فاصلا فى الدعوى بل هو مرحلة من مراحل الدعوى التى لا تنتهى إلا بصدور حكم مرسى المزاد ومن ثم فاذا ما قضى قاضى الأمور المستعجلة بوقف إجراءات بيع العقار فإن ذلك يعد تعرضاً لصميم إجراءات دعوى القسمة التى ما زالت مترددة أمام القاضى المختص .

المحكمة

« من حيث إن وقائع هذه الدعوى تتحصل فى أن المدعى عليه الأول رفع الدعوى رقم ٣٦٢ سنة ١٩٥١ مدنى الخليفة ضد محمد ابراهيم محمد قال فى صحيفتها إنه يملك حصة قدرها ١٧ ط شائعة فى كامل أرض وبناء المنزل الكائن بشارع احمد باشا تيمور ويملك محمد ابراهيم محمد السبعة القراريط الباقية وطلب فى ختام الصحيفة الحكم بفرز وتجنيب حصته المذكورة بحالة يمكن الانتفاع بها مفرزاً وفى حالة عدم إمكان القسمة بحكم ببيع العقار المذكور بالمزاد العلنى وقد قضى فى هذه الدعوى بتاريخ ٣١ / ١٢ / ١٩٥١

بعدم إمكان القسمة عيناً كما أمرت المحكمة ببيع العقار بالمزاد العلني فرفع المدعي هذه الدعوى بصحيفة أعلنت المدعى عليه بتاريخ ١٩٥٢/٨/١٧ طالبا في ختامها الحكم بإيقاف تنفيذ الحكم ٣٦٢ سنة ١٩٥١ مدني الخليفة مؤسساً إشكاله على أنه يملك ٧ط في العقار موضوع النزاع تلقى ملكيتها من محمد ابراهيم محمد بمقتضى عقد بيع تاريخه ١٠/٣/١٩٤٦ ومسجل تسجيلا تاما بمكتب الشهر العقاري بمدينة القاهرة بتاريخ ١٩٤٦/٤/٢٦ تحت رقم ٣٤٢٣ وبالتالي كان يتعين على المدعى عليه الأول أن يوجه ضده إجراءات دعوى القسمة بوصفه شريكا له في العقار ولكن لما لم توجه ضده هذه الإجراءات فلا يجوز الاحتجاج ضده بالحكم الصادر في القضية رقم ٣٦٢ سنة ١٩٥١ مدني الخليفة لأنه لم يكن طرفا فيه .

« وحيث إن المدعى عليه الأول دفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى بمقولة إن هذه المنازعة مما تدخل في اختصاص قاضي البيوع عن طريق الاعتراض على قائمة شروط البيع .

« وحيث إنه يتعين للفصل في هذه الدعوى تحديد مدى اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في المنازعات المتفرعة عن إجراءات القسمة وهل يجوز للقاضي المستعجل أن يقضي بوقف الحكم الصادر بعدم إمكان القسمة والبيع أم أن ذلك مما يدخل في اختصاص القاضي المطروح أمامه دعوى بيع العقار .

« وحيث إن المادة ٧٢١ من قانون المرافعات إذ نصت صراحة بأن لكل من الشركاء أن يبدي ما لديه من أوجه البطلان والملاحظات على شروط البيع بطريق الاعتراض على القائمة فان مفاد هذا النص أن الشارع قد رسم طريقاً معيناً للطعن على إجراءات القسمة قبل تمامها بأن أعطى لكل شريك من الشركاء سواء كان ممثلا في هذه الإجراءات أو لم يكن ممثلا فيها حق الاعتراض على قائمة شروط البيع وبالتالي فان ما ينعاه المدعي على المدعى عليه الأول من أنه لم يوجه ضده دعوى القسمة وإنه لم يكن طرفا في الحكم رقم ٣٦٢ سنة ١٩٥١ مدني الخليفة مما يصح أن يكون سبباً للاعتراض على قائمة شروط البيع لأن الأسباب التي تجوز أن تكون موضوعاً للاعتراضات لا تقع تحت حصر فهي قد تتعلق بالشكل كالادعاء ببطلان إجراء أو أكثر من إجراءات التنفيذ أو تتعلق بالموضوع متى كان من شأنها لو صحت بطلان التنفيذ .

« وحيث إنه فوق ما تقدم فقد استقرت كلمة الفقه بأنه إذا لم تتم القسمة أو التوزيع واتخذت بشأنها إجراءات أمام الجهة المختصة فلا يختص قاضي الأمور المستعجلة في الحكم في المسائل المتعلقة بها لتعلق كل ذلك بالموضوع أو أصل الحق لأنه فصل في حقوق خول القانون للوصول إليها والحكم فيها طرقاً خاصة في أزمان معينة أمام هيئات قضائية خاصة (يراجع استئناف مختلط أول فبراير سنة ١٩١١ مج ٢٣ ص ١٤٩ وأيضا قضاء الأمور المستعجلة محمد علي راتب طبعة ثانية نبذة ١٤٦٩ ص ٦٩٥) .

« وحيث إنه لا يمكن التحدي في هذه الدعوى بظاهر المادة ٤٥٠ مرافعات التي تجيز لكل من يتضرر من سند تنفيذي لم يكن طرفاً فيه أو عقد أو حكم أن يستشكل فيه أمام قاضي الأمور المستعجلة لأن دعوى القسمة لم يفصل فيها بحكم قطعي حتى الآن كما وأن الحكم القاضي بعدم إمكان القسمة عيناً لا يعتبر حكما فاصلا في الدعوى بل هو مرحلة من مراحل الدعوى

التى لا تنتهى إلا بصدور حكم مرسى المزاد ومن ثم فاذا ماقضى قاضى الأمور المستعجلة بوقف إجراءات بيع العقار فان ذلك يعد تعرضاً لصميم إجراءات دعوى القسمة التى مازالت مترددة أمام القاضى المختص.

« وحيث إنه يتعين لما تقدم الحكم بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى .

« وحيث إن من خسر الدعوى يلزم بمصروفاتها فيتعين لذلك إلزام المدعى بها عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات » .

(قضية محمد ابراهيم محمد احمد ضد الحاج حسين عبد الصمد رقم ٣٩٠٩ سنة ١٩٥٢ وآخرين رئاسة حضرة القاضى محمد عبد اللطيف) .

المحـــــاماة

أجل مهنة فى العـــالم

لحضرة الأستاذ راغب حنا المحامى

تقدير المحاماة :

عنوان هذا المقال مأخوذ عن كلمة خالدة لفولتير قال فيها : « كنت أتمنى أن أكون محاميا ، لأن المحاماة أجل مهنة فى العالم » .

وفى الحق انه ليس بين المهن مايسمو على المحاماة شرفا وجلالا ، ولا مايدانيها روعة وتضحية ومجداً . ذلك ان رسالتها هى تحقيق العدالة بالوقوف إلى جانب المظلوم والأخذ بناصر الضعيف ، والدفاع عن شرف الأفراد وحياتهم وحرياتهم وأموالهم ، والمحامى يقوم باسداء النصيحة للكبير ، كما أنه القيم الطبيعى على الصغير . يلجأ إليه الأغنياء والفقراء على السواء ، ومن عملائه الأمراء والعظماء . يضحى بوقته وصحته وأحيانا بحياته فى الدفاع عن متهم برىء أو ضعيف مهضوم الحق .

ومن أبلغ ماقيل فى وصف المحاماة وتقـــديرها ماقاله دوجيسو رئيس مجلس القضاء الأعلى بفرنسا فى عهد لويس الخامس عشر :

« المحاماة عريقة كالقضاء — مجيدة كالفضيلة — ضرورية كالعدالة — هى المهنة التى يندمج فيها السعى إلى الثروة مع أداء الواجب — حيث الجدارة والجاه لا ينفصلان — المحامى يكرس حياته لخدمة الجمهور دون أن يكون عبداً له — ومهنة المحاماة تجعل المرء نبيلا بغير ولادة ، غنيا بلا مال ، رفيعاً من غير حاجة إلى لقب ، سعيداً بغير ثروة »(١)

وفى تقدير عمل المحامى قال المغفور له الأستاذ عبد العزيز فهمى رئيس محكمة النقض عند افتتاح أولى جلساتها فى سنة ١٩٣١ « إذا وازنت بين عمل القاضى وعمل المحامى لوجدت أن عمل المحامى أدق وأخطر : لأن مهمة القاضى هى الوزن والترجيح ، أما مهمة المحامى فهى الخلق والإبداع والتكوين » .

هذه شهادة قاضى القضاة فى مصر ، وتلك شهادة كبير القضاة فى فرنسا . وكلاهما من الشهود العدول الذين لاسبيل إلى اتهامهم بالتحيز للمحاماة أو محاباة المحامين . . .

---

(١) آبلتون : « مهنة المحاماة » ص ٢١ .
وهنرى روبير : « المحامى » تعريب حليم سيفين ص ٥٥ .

المحامي كما يجب أن يكون :

يخطىء من يظن أن مؤهلات المحامى هى فقط الحصول على إجازة الليسانس أو الدكتوراه فى القوانين ، كما يخطىء من يعتقد أن صناعة المحامى هى مجرد الكلام أو أن دراساته قاصرة على كتب القانون . إذ المحامى النابه يجب أن تستمر دراساته يومياً طوال حياته ، وتتناول ــ إلى جانب كتب القانون والموسوعات العلمية والقضائية ــ كتب الأدب والتاريخ والفلسفة والمنطق والاجتماع والاقتصاد وعلم النفس .

بل إن عمل المحامى يحتاج إلى ثقافة متنوعة متجددة واطلاع شامل دائم على مختلف العلوم والفنون ، حتى يستطيع الاضطلاع بمهمة الدفاع فى القضايا المختلفة التى يوكل إليه أمرها من مدنية وتجارية وجنائية وعسكرية وسياسية وإدارية وتأديبية وضرائبية . وما لم يكن المحامى مطلعاً على شتى العلوم والفنون ومختلف القوانين والقرارات وكتب الشراح وأحدث الأحكام ، فى كل فرع من تلك الفروع ، فإنه يجد نفسه عاجزاً عن القيام بواجبه فيما يعرض له يومياً من مشكلات وما قد يواجهه أمام المحاكم من مناقشة الفنيين من الخبراء والتعليق على آرائهم .

* * *

المحاماة أشق مهنة فى العالم :

كما أن المحاماة أجل مهنة فى العالم فانها أيضا أشق مهنة فى العالم . فهى تفرض على المحامى أن يكرس لها كل وقته ومجهوده ، وهى لاتدع له وقتاً للراحة أو الرياضة . يبدأ المحامى دائماً عمله مبكراً ويقضى ساعات الصباح عادة فى أداء واجبه أمام مختلف المحاكم متنقلا بين دار القضاء العالى والمحكمة الكلية والمحاكم الجزئية ومحكمة القضاء الادارى ــ فضلا عن المحاكم والمجالس العسكرية والشرعيه والملية وغيرها ــ هذا إذا كان محاميا بالقاهرة . أما إذا كان محامياً باحدى المحافظات أو المديريات أو المراكز فان عمله يكون أشق إذ يقتضيه السفر بالقطارات والتنقل بالسيارات بين مقر المحكمة الكلية التى يعمل فى دائرتها ، ومقر محكمة الاستئناف التى تستأنف الأحكام أمامها والمراكز التى تقع فيها المحاكم الجزئية التابعة لها.

فاذا عاد المحامى بعد الظهر إلى منزله مكدوداً محطم الأعصاب لايكاد يجد وقتا لتناول الطعام أو للراحة ، إذ يتعين عليه أن يعود إلى مكتبه لاستقبال عملائه ــ حيث يقضى شطراً من الليل فى تفهم مايعرض عليه من مشكلات ، والافتاء فيما يستشار فيه من منازعات ، وتدوين ملاحظاته عما يعهد به اليه من قضايا ، حتى إذا ما انتهى من هذا العمل المضنى بين ازعاج التليفون ومضايقات بعض العملاء ومساوماتهم ـ ولم يستدع لحضور تحقيق أو مجلس صلح أو تحكيم ـ كان عليه أن يبدأ دراسة قضايا اليوم التالى وإعداد دفاعه فيها مستعينا بالمراجع القانونية ، كما أن عليه تحرير المذكرات فى القضايا التى حجزت للحكم والقضايا التى لازالت فى التحضير . وهو مضطر لتحريرها

ومراجعتها لتقديمها فى المواعيد المحددة لها وإلا تعرض للمسئولية فى حالة التأخير عن تقديم مذكرة فى قضية محجوزة للحكم ، وعرض موكله للحكم عليه بغرامة فى حالة التأخير عن تقديم مذكرة فى قضية معروضة على قاضى التحضير . والموكل لا يرحم والقاضى لا يعذر . والمحامى فوق هذا وذاك مسئول أمام ضميره عن أداء واجبه على الوجه الأكمل . ولهذا فهو يقضى الليل ساهراً باحثاً منقبا، حتى إذا ماأتم عمله وأرضى ضميره آوى إلى فراشه ليقضى مابقى من الليل مسهدا يستعرض أعمال اليوم ويفكر فى مشكلات الغد .....

هذا موجز للعمل اليومى للمحامى . ومنه يتضح أن المحامى كالشمعة يحترق ليضىء للآخرين . ومع ذلك فكثيراً ماتقابل مجهوداته وتضحياته الغالية بالجحود ونكران الجميل من جانب الموكلين الذين ماأن يكسبوا قضاياهم حتى يتنكروا لمحاميهم ، رغبة فى إهدار حقوقه بعد أن حصل لهم على حقوقهم المهضومة !!

ولذلك كانت المحاماة من أشق المهن وأكثرها إرهاقا للعقل والجسم والأعصاب . حقا إن المحامى ينعم بشىء من الاستقلال والحرية وقد يصيب بعض الجاه ـ وهو ما يحسده عليه الكثيرون ـ ناسين أن ذلك يكون دائما على حساب راحته وصحته وأعصابه ، وأحياناً يدفع المحامى ـ ثمناً لتلك الحرية وذلك الجاه ـ حياته نفسها ، وما أغلاه من ثمن !!

ومن أبلغ ماقيل فى وصف حياة المحامى ومتاعبه ماقاله العلامة جارسونيه :

« إن المحامى يترافع فى يوم واحد أمام محاكم متعددة فى دعاوى مختلفة . ومنزله ليس مكانا لراحته ولا بعاصم له من مضايقة عملائه ، إذ يقصده كل من يريد أن يتخفف من أعباء مشاكله وهمومه . ولا يكاد ينتهى من مرافعة طويلة إلا ليعالج مذكرات أطول ، فعمله معالجة مختلف المشاكل وتخفيف متاعب الآخرين . وأستطيع القول إنه بين مواطنيه يمثل الرجال الأولين الذين قاموا بتبليغ الرسالة الآلهية »(١)

* * *

محامون يتولون زعامة الشعوب ورئاسة الدول:

لما كانت دراسات المحامين وأعمالهم تتناول شتى نواحى الحياة ، وصناعتهم تقتضى التمكن من الخطابة والبلاغة ، إلى جانب إلمامهم بنفسية الجماهير ودراستهم لدساتير الأمم والقوانين الدولية والادارية والمالية ، كان من الطبيعى أن يبرز من بين المحامين من تولوا زعامة الأمم وقيادة الشعوب ورئاسة الدول والحكومات والبرلمانات ، ومن اختيروا لأرفع مناصب القضاء .

(١) جارسونيه جزء ١ ص ٤١٣ .

ويكفى فى هذه العجالة أن نشير إلى أن غاندى زعيم الهند كان محامياً ، كما أن مصطفى كامل وسعد زغلول زعيمى مصر الخالدين كانا محامين .

وقد تولى رئاسة جمهورية فرنسا كثيرون من المحامين ونقباء المحامين نذكر منهم : جول جريفى ولوبيه وفالليير وبوانكاريه وميلليران . كما تولى رئاسة الوزارة فى فرنسا فى أحرج أوقات الحرب محامون ـ منهم الكسندر ريبو ورينيه فيفانى وارستيد بريان وغيرهم . . .

أما فى مصر فقد تولى رئاسة الوزارة فى العصر الحديث من المحامين : سعد زغلول ومصطفى النحاس وحسن صبرى وأحمد ماهر وابراهيم عبد الهادى ونجيب الهلالى . كما تولى رئاسة مجلس الشيوخ ورئاسة مجلس النواب من المحامين : محمود بسيونى ومحمد محمود خليل ومحمد حسين هيكل وويصا واصف وعبد السلام فهمى جمعه وحامد جوده .

وأما من تولى منصب الوزارة من رجال المحاماة فأكثر من أن يحيط بهم الحصر . ويكفى أن نذكر أن غالبية الوزراء فى العهود الأخيرة كانوا دائما من المحامين .

وقد قدمت المحاماة للقضاء أفذاذاً شرفوا القضاء كما شرفت بهم المحاماة . نذكر منهم الزعيم الخالد سعد زغلول ونقيب المحامين عبد العزيز فهمى والفقيه الكبير حامد فهمى وكثيرين غيرهم ممن شغلوا ولا زالوا يشغلون بكل جدارة أرفع مناصب القضاء .

* * *

الوزراء والمستشارون والقضاة يشتغلون بالمحاماة :

ولا يفوتنا أن نسجل فى هذه المناسبة أن عدداً كبيراً من الوزراء والمستشارين والقضاة ـ الذين استقالوا أو أحيلوا إلى المعاش لبلوغهم السن القانونى ومنهم رؤساء ووكلاء محكمة النقض ومحاكم الاستئناف ـ إشتغلوا بالمحاماة ، حتى لقد كاد يصبح تقليداً أن كل وزير من رجال القانون أو مستشار أو قاض يتقاعد ، يبادر فور تقاعده الى الاشتغال بالمحاماة ، فى ميدانها الحر الفسيح متسع للجميع . . .

* * *

حوادث بين القضاة والمحامين :

ولقد كان هذا التبادل بين رجال القضاء ورجال المحاماة ، وذلك التقدير الكريم من القضاء لمهنة المحاماة ، مدعاة للاحترام المتبادل والود والوئام والتعاون بين الفريقين . ولكن لسوء الحظ كثيراً ما يقع من الحوادث بين القضاة والمحامين ما يعكر صفو العلاقات بين القضاء الجالس

والقضاء الواقف . ونحن لا نلوم فريقا دون فريق . ولكننا نرجع الحوادث إلى أسبابها للعمل من الجانبين على تلافيها واستمرار التعاون والاحترام المتبادل بينهما لتحقيق رسالتهما المشتركة فى خدمة العدالة .

ولعل أهم أسباب هذا الخلاف ما أشار اليه حضرة المستشار الكبير محمد مختار عبد الله فى محاضرته « المحاماة فى نظر القاضى » حيث قال :

« إن جميع أسباب الاحتكاك بين القضاء والمحاماة منشؤها فى الغالب رول طويل مربك »
« يبغى القاضى أن ينجزه من جهة ، ومن جهة أخرى رغبة حارة من جانب المحامى فى إرضاء »
« ضميره بعرض كل مالديه من وقائع وأسانيد . ولا يمكن التوفيق بين الطرفين إلا إذا قدر كل »
« منهما وجهة نظر الآخر ، وكان فى أداء واجبه مخلصا فى مساعدة الطرف الآخر أيضا على »
« أداء واجبه . وقد يكون حماس المحامى باعثا له على أن يبالغ فى الاهتمام بمسائل يرى القاضى »
« المثقل بالرول الطويل أن الوقت لا يتسع للانصات اليها ، كما قد يبالغ القاضى فى الرغبة فى »
« الانجاز بحيث يحرج المحامى أمام ضميره وأمام موكليه . وهذه الصعوبة نشعر أنها فى ازدياد »
« كل يوم ، فالاحصائيات القضائية تدل على اضطراد الزيادة فى عدد القضايا وبعد أن كانت المائة »
« هى العدد الذى لا يحلم بوصول رول القاضى الجزئى اليه أصبح مشحونا أحيانا بعدة مئات . »
« وإذن لا مفر من التعاون الفعلى بين القضاء والمحاماة ليرضى كل ضمير » (١) .

* * *

حصانة المحامى فى الجلسة :

ولقد كان تعدد حوادث الاحتكاك بين القضاة والمحامين حافزاً للمشرع على أن يتدخل فيضع من التشريعات ما يحمى المحامى أثناء وجوده بالجلسة للقيام بواجبه ، ويحيطه بحصانة يمتنع معها على القاضى أن يحاكمه أو يحكم عليه إذا وقع منه أثناء انعقاد الجلسة ما يعده القاضى اعتداء عليه أو إخلالا بنظام الجلسة ، إذ يقتصر حق القاضى فى مثل هذه الحالة على تحرير محضر بما حدث ، مع جواز إحالة المحامى إلى قاضى التحقيق لإجراء التحقيق إذا كان ما وقع منه يستوجب مؤاخذته جنائياً وإلى رئيس المحكمة إذا كان ما وقع منه يستوجب مؤاخذته تأديبياً . وفى الحالين لا يجوز أن يكون رئيس الجلسة التى وقع فيها الحادث أو أحد أعضائها عضوا فى الهيئة التى تنظر الدعوى الجنائية أو التأديبية إذا أقيمت .

وقد استحدثت هذه الحصانة فى مصر بقانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ ، ثم نص عليها

(١) من محاضرة قيمة ألقاها على المحامين تحت التمرين حضرة الأستاذ محمد مختار عبد الله المستشار بقاعة محكمة الاستئناف يوم ١٠ ديسمبر سنة ١٩٣١ وهى منشورة بمجلة المحاماة السنة الثانية عشرة بالعددين السادس والسابع ص ٥٥٩ و ٦٧١

قانون المرافعات الجديد فى المادة ١٣٠ ، كما نص عليها قانون الاجراءات الجنائية فى المادة ٢٤٥ ، لكى يتسنى للمحامى أن يقوم بواجبه المقدس فى الدفاع عن موكليه بكل حرية واطمئنان على الوجه الذى يرضى ضميره ، ولكى لا يكون القاضى — الذى يعتقد أن المحامى اعتدى عليه أو أخل بنظام الجلسة — خصما وحكما فى آن واحد ، ولكى لا يقضى فى دعوى هو أحد طرفيها تحت تأثير غضب أو ضيق صدر بسبب « الرول الطويل المربك الذى عليه أن ينجزه » كما يقول حضرة المستشار محمد مختار عبد الله ...

ولعل هذه الحصانة — مع النصائح الغالية التى أشار على الفريقين باتباعها حضرة المستشار محمد مختار عبد الله — كفيلة بعدم تكرار حوادث الاحتكاك بين القضاة والمحامين ليتعاون الجميع — فى ود دائم واحترام متبادل — على أداء رسالتهما المشتركة فى خدمة العدالة .

بحث

بعض مسائل ناشئة عن تطبيق قانون

تحـــديد الملكية

ومعالجتها عن طريق التفسير التشريعي

للدكتور وحيد رأفت

المحامى والمستشار السابق بمجلس الدولة

فى مقدمة الإصلاحات الهامة الحيوية التى تمخض عنها العهد الجديد من قانون تحديد الملكية المعروف بقانون الاصلاح الزراعى . وهو ككل تشريع لاغنى له عن عامل الوقت حتى تأتلف الآراء حول تفسير أحكامه بما يقطع الشك ويقضى على أسباب تضارب الآراء حول معنى هذا النص أو ذاك من نصوصه . وللمحاكم عادة النصيب الأكبر فى تفسير القوانين ولكن إلى أن ينتهى قضاؤها إلى رأى ويستقر عليه لابد من مروره فترة زمنية تطول أو تقصر بحسب الأحوال تظل فيها مصالح ذوى الشأن مقلقلة مضطربة .

لذلك أحسن مجلس الوزراء صنعا إذ وافق فى إحدى جلساته الأخيرة على مشروع مرسوم بقانون بإضافة مادة جديدة برقم ١٢ مكررة إلى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعى يخول اللجنة العليا المشرفة على عمليات الاستيلاء على الأراضى الزراعيةالزائدة على النصاب القانونى وتوزيعها على صغار الفلاحين ومن اليهم سلطة تفسير أحكام هذا التشريع تفسيرا ملزما للكافة بما فى ذلك المحاكم ذاتها إذ تنص تلك المادة الجديدة على أن . . « للجنة العليا تفسير أحكام هذا القانون وتعتبر قراراتها فى هذا الشـــأن تفسيرا تشريعيا ملزماً وينشر فى الجريدة الرسمية »

ومما يستحق الذكر أن سلطة تفسير القوانين تفسيرا تشريعيا ملزما للكافة هى سلطة استثنائية محضة كان يمارسها حتى الآن فى بعض حالات واردة على سبيل الحصر مجلس الوزراء نفسه كالشأن فى تفسير قانونى المعاشات المدنية والعسكرية بموجب نص صريح وارد فى هذين القانونيين .

وفى منح اللجنة العليا المشرفة على عمليات الاستيلاء على الأراضى الزراعية وتوزيعها صلاحية تفسير قانون الاصلاح الزراعى تفسيراً تشريعيا ملزما يتسير على الناس واتجـــاه واضح نحو اللامركزية بالتخفيف عن كاهل مجلس الوزراء كما أن اللجنة العليا المذكورة بحكم تخصصها سوف

يكون مع الزمن أدرى من غيرها بدقائق هذا القانون وباشكالات تنفيذه وخاصة أن قانون الاصلاح الزراعى قد رخص لها فى الاستعانة بمن ترى الاستعانة بهم من الاخصائيين والفنيين .

وهانحن نضع تحت نظر اللجنة العليا المذكورة بعض ماالمسناه فى العمل من اشكالات قانونية فى تطبيق ذلك القانون بوسع اللجنة معالجتها عن طريق سلطاتها التفسيرية الجديدة فتوفر على ذوى الشأن ولوج ابواب المحاكم وما يصاحبه من مصروفات وضياع للوقت واضطراب فى المراكز القانونية لمدة قد تطول إلى أن يستقر القضاء العالى على رأى كما لمحنا إليه .

وأحد هذه الإشكالات تثيره المادة الأولى من قانون الاصلاح الزراعى التى تقرر أنه . . . « لايجوز لأى شخص أن يملك من الأراضى الزراعية أكثر من مائتى فدان . وكل عقد يترتب عليه مخالفة هذا الحكم يعتبر باطلا ولا يجوز تسجيله »

وواضح من الفقرة الأخيرة من هذه المادة أن الحديث فيها ليس موجها إلى الملاك وحدهم بل إلى الموظفين العموميين كذلك وفى مقدمتهم موظفى الشهر العقارى فعلى هؤلاء الموظفين أن يتحروا إبتداء قبل تسجيل أى عقـــد ناقل للملكية أراضى زراعية عما إذا كان المشترى المراد تسجيل عقده يملك وحده مائتى فدان . فاذا ثبت أن له هذا القدر من الأفدنة امتنعوا عن تسجيل عقد الملكية الجديد نزولا على نص القانون الآمر والا صحت مؤاخذتهم بالطريق الإدارى وغيره عن هذه المخالفة وذلك فضلا عن بطلان العقد ذاته .

ولا جدال فى انطباق هذا النص الآمر على جميع عقود البيع والشراء التى جرت بعد تاريخ العمل بقانون الاصلاح الزراعى أى منذ تاريخ نشره فى الوقائع المصرية تنفيذا لما هو وراد فى المادة الأربعين والأخيرة منه ونصها ... « على الوزراء كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية »

ولكن ما الحل بالنسبة إلى صفقات بيع الأراضى الزراعية التى حررت عقودها الابتدائية ودفع عنها العربون كالمتبع قبل ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ وقبل سن قانون الاصلاح الزراعى ولكن لم تكن اجراءات البيع الأخرى كتحرير العقد النهائى وتسجيله بمكتب الشهر العقارى المختص قد تمت حتى صدور ذلك القانون فهل يحق للبائع أن يطالب المشترى باتمام الصفقة إستناداً إلى أن عقد البيع الإبتدائى سابق التاريخ على إصدار القانون الجديد وأنه ليس لهذا القانون أثر رجعى . أم يكون للمشترى على العكس — المالك لمائتى فدان أو لثلثمائة فدان بحسب الأحوال — التحلل من هذه الصفقة الجديدة مادام أنه لايستطيع أن يملك هو وفروعه من الأراضى الزراعية أكثر من ذلك القدر بحسب صريح نص المادة الأولى والمادة الرابعة بند (أ) من القانون . ومادام أن كل عقد يترتب عليه مخالفة هذه النصوص الآمره يعتبر باطلا ولا يجوز تسجيله .

والحق أن التعارض صارخ فى حالتنا بين مصلحة البائع ومصلحة المشترى وخاصة إذا كان كلاهما من كبار الملاك الزراعيين . فالبائع وقد باع الفدان بثمن باهظ ربما وصل إلى خمسمائة أو سبعمائة جنيه أو أكثر وفقا للأسعار التى كانت سائدة قبل تاريخ سن قانون الاصلاح

الزراعى . جد راغب في التخلص من هذا القدر الزائد من أطيانه بالثمن المغرى المذكور الذى لن يراه بعد ذلك التاريخ . والمشترى على العكس جد راغب من جانبه فى التحلل من اتمام الصفقة ما دام أنه لن يستطيع الاحتفاظ بما اشتراه من أطيان بل سوف تستولى عليها الحكومة لزاما بثمن هو يقينا دون ثمن شرائها ما دام أنه لن يجاوز عشرة أمثال القيمة الايجارية للأرض مقدرة بسبعة أمثال الضريبة العقارية .

وفى ارغام المشترى على اتمام الصفقة غبن كبير عليه بينما لن يشعر البائع بالغبن إذا ردت إليه أطيانه كلا أو بعضا وكان هذا القدر المرتد إليه مضافا إلى ما زال على ذمته من أطيان زراعية لا يجاوز الحد الأقصى المرخص له ولفروعه فى تملكه قانونا ولا يمكن أن يكون قصد المشرع قد اتجه إلى الزام مثل هذا المشترى باتمام الصفقة ودفع الثمن مع عدم استطاعة البائع له نقل الملكية إليه لعدم جواز تسجيل عقد البيع ويترتب على عدم التسجيل أن الملكية — كسائر الحقوق العينية العقارية — لا تنشأ ولا تنتقل ولا تزول بين ذوى الشأن ولا بالنسبة إلى غيرهم . ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن (المادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى) .

ونقل حق الملكية إلى المشترى هو ولا شك أهم التزامات البائع (مادة ٤٢٨ من القانون المدنى) وبانقضاء هذا الالتزام بسبب استحالة تنفيذه تنقضى معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ عقد البيع من تلقاء نفسه . ومتى فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد (مادة ١٥٩و١٦٠ مدنى) .

ويؤكد هذا النظر أن محل عقد البيع بالنسبة إلى المشترى هو العين المبيعة وسبب التزامه بدفع الثمن هو حصوله على ملكية تلك العين . فاذا استحال تحقيق هذا التملك لعدم امكان اجراء التسجيل بسبب الحظر الوارد فى المادة الأولى من قانون تحديد الملكية وهو من النظام العام أصبح العقد بلا محل ولا سبب وإذا لم يكن للالتزام التعاقدى محل ولا سبب أو كان محله أو سببه مخالفا للنظام العام كان العقد باطلا (مادة ١٣٢ و ١٣٦ مدنى) . أو بالأحرى أصبح العقد عرضة للفسخ وقد ورد فى المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى فى هذا الصدد « إذا كانت الاستحالة مطلقة فالمحل غير موجود فى الواقع ولا يكون للالتزام نصيب من الوجود إلا إذا طرأت الاستحالة بعد قيام العقد فيكون للمتعاقد فى هذه الحالة أن يرفع دعوى الفسخ لا دعوى البطلان » .

بل أن الاستحالة المطلقة اللاحقة لوجود العقد والتى لا ترجع إلى تقصير من الملتزم قوة قاهرة . فينقضى الالتزام بها وينفسخ العقد إذا كان ملزما من جانبين (الوسيط فى شرح القانون المدنى للسنهورى سنة ١٩٥٢ صفحة ٣٨٥) . ولا خلاف فى أن الاستحالة كما تكون طبيعية يصح أن تكون قانونية أى ترجع لا إلى طبيعة الالتزام بل إلى حكم القانون (المرجع السابق) . وهذا هو الشأن فيما يتعلق بنقل الملكية الآن إلى من يملك مائتى أو ثلثمائة فدان إذ أصبح هذا النقل مستحيلا استحالة مطلقة بسبب يرجع إلى حكم المادة الأولى من قانون تحديد الملكية لا إلى طبيعة الالتزام .

وهذه الاعتبارات كلها جملة وتفصيلا تؤدى إلى القول بانحلال عقود البيع الابتدائية السابقه التاريخ على قانون الاصلاح الزراعى والتى لم يتم تسجيلها إلى حين اصداره متى كان المشترون للأراضى الزراعية يملكون هم أو هم وأولادهم معا الحد الأقصى المباح قانونا .

وإذا قيل بأن هذا الرأى لا يراعى مصلحة البائعين الزراعيين متى كانوا يملكون هم الآخرون ذلك النصاب بحيث يتضررون من فسخ عقودهم ورد أطيانهم المبيعة إلى ذمتهم ثانية ومؤقتا حتى تستولى عليها الحكومة فان معالجة مصالح اولئك على أساس التوفيق بينها وبين مصالح المشترين توزيعا للعدالة بين الجميع لا بد فيه من نص تشريعى خاص بوسع اللجنة العليا السالفة الذكر أن تقترح ادخاله على أحكام القانون مستلهمة فى ذلك نفس المبادىء التى تقوم عليها نظرية الظروف الطارئة وقد انتهى الشارع عندها إلى تقريرها فى المادة ١٤٧ من القانون المدنى الجديد مادام قانون تحديد الملكية الطارىء هو دون شك حادث استثنائى عام لم يكن فى الوسع توقعه من جانب البائعين والمشترين السابقة عقودهم على ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ .

وإنه لمن الخير أن لا يترك هذا النزاع الخطير بين البائعين والمشترين بدون حل سريع خشية أن تتخبط فيه أحكام القضاء ولو إلى حين . وأن يعالج الموضوع بقرار تفسيرى عاجل من اللجنة العليا السالفة الذكر المنوط بها الاستيلاء على الأراضى الزراعية وتوزيعها على أساس الصلاحيات الجديدة التى منحتها لتفسير أحكام قانون تحديد الملكية تفسيرا تشريعيا ملزما ينشر فى الجريدة الرسمية .

* * *

وثمت إشكال قانونى آخر يثيره فى العمل تطبيق المادة الثالثة من نفس القانون التى تنص على أنه لا يعتمد فى تطبيق أحكامه ... « بتصرفات المالك إلى فروعه وزوجه أو أزواج فروعه التى لم يثبت تاريخها قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ » وظاهر هذا النص يفيد إغفال جميع بيوع الأراضى الزراعية التى تمت خلال فترة تقارب ثمانية أعوام ونصف وهى المدة من أول يناير سنة ١٩٤٤ إلى حوالى ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ لمجرد أن المشـــترى هو زوج البائع أو فرعه أو زوج فرعه ومؤدى هـذا الاغفال اعتبار أن الأطيان المبيعة لم تخرج من ذمة البائع فيما يتعلق بتطبيق قانون الاصلاح الزراعى . فإذا كانت هذه الأطيان مضافة إلى مالم يتصرف فيه من أطيانه تجاوز النصاب القانونى وهو مائتا فدان استولت الحكومة على كل ماجاوز هـــذا القدر بصرف النظر عما إذا كانت تصرفات المالك إلى زوجه أو فروعه إلى آخره . جدية لا غبار عليها أم صورية قصد بها التهرب من أحكام بعض القوانين .

على أن من يرجع فى هذا الشأن إلى المذكرة الإيضاحية لقانون الاصلاح الزراعى يستبين منها أن القصد هو محاربة الصورية إذ ورد فيها تعليقاً على المادة الثالثة من القانون التى نحن بصددها ... « وتقضى هذه المادة بالا عبرة بتصرفات المالك السابق إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل يوم ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ وذلك درءا لأى تلاعب يكون صدر من المالك بقصد تهريب أمواله بعد قومتنا

الوطنية . كما رؤى أن لا يعتد بتصرفات المالك إلى فروعه وزوجه وأزواج فروعه التى لم يثبت تاريخها قبل أول يناير سنة ١٩٤٤ وهى السنة التى تقرر فيها رسم الأيلولة على التركات وذلك لأن بعض الملاك لجأوا إلى التصرف فى أملاكهم تصرفا صوريا بقصد التهرب من هذا الرسم ... »

ومادام أن القصد هو محاربة تهريب الأطيان الزراعيـة فمن الخير التمييز بين الصفقات الجدية الحقة التى تمت بعد أول يناير سنة ١٩٤٤ من المالك إلى فروعه وزوجه أو أزواج فروعه وبين الصفقات الصورية . وإغفال هذه الأخيرة وحدها دون الأولى لا سيما أن المشترين فى الصفقات الجدية قد تحملوا رسوم تسجيل ونقل ملكية فضلا عن الأموال الأميرية المفروضة على ما اشتروه من أطيان من أصلهم أو زوجهم وغير ذلك من تكاليف إصلاحية وخلافها . ومن حقهم ولا شك مادام لا غبار على التصرف الصادر اليهم أن ينتج هذا التصرف فى مواجهة الجميع كافة آثاره القانونية الطبيعية .

وإذا كان الغالب فى التصرفات الصادرة إلى الفروع أو الأزواج ومن اليهم هو الصورية وبالأخص بعد تقرير رسم الأيلولة على التركات فى عام ١٩٤٤ فثمة حالات أخرى لا تدخل تحت هذا الغالب الأعم . فلا معنى إذن لأن يجرى عليها حكمه .

* * *

ولذا نرجو أن تشمل اللجنة العليا لشئون الاستيلاء والتوزيع هـذا الموضوع هو الآخر ببعض عنايتها وأن توفق إلى معالجته بما يتمشى مع قصد المشرع فى مذكرته الإيضاحية . سواء عن طريق التعديل أو عن طريق التفسير التشريعى . ان تيسر لها ذلك فتحقق الآمال الكبيرة المعقودة عليها والمرجوة من قرار مجلس الوزراء الأخير الذى خولها صلاحيات كانت فى الواقع فى مسيس الحاجة اليها لتنفيذ قانون الاصلاح الزراعى على خير وجه يحقق أهدافه ويرعى مصالح الكافه ؟ .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			الاستحقاق ومحولة منها إلى الطاعن . حكم باعتبار المبالغ الواردة فى هذه السندات هى فى حقيقتها وصية أقر بهـا المطعون عليهم الأربعة الأولون وهم أولاد المورث وليست ديناً مقترناً بفوائد مترتباً فى ذمة المورث . قضاؤه بإلزام المطعون عليهم سالفى الذكر بالفوائد وفقاً للمادة ١٢٤ من القانون المدنى ــ القديم ــ بواقع ٥٪ سنوياً من تاريخ المطالبة الرسمية بها من تركة الموصى . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أنه أهدر ما اتفق عليه المورث والمطعون عليها الأولى ، على غير أساس . (المادة ١٢٤ من القانون المدنى ــ القديم) .
			٣ ــ نقض . طعن . سبب جديد . قضاؤه بإلزام المطعون عليهم الأربعة الأولين بقيمة حصتهم فى المبالغ الواردة فى السندات الصادرة إلى أولادهم من مورثهم والمحولة منها إلى الطاعن على اساس أن هذه المبالغ هى فى حقيقتها وصية وأن هؤلاء المطعون عليهم قد أقروا الوصية فتنفذ فى حقهم بقدر حصتهم . قضاؤه برفض الدعوى بالنسبة لباقى المبالغ على أساس أنها حصة وارث آخر لم يقر الوصية وتوفى أثناء نظر الاستئناف . عدم تحدى الطاعن لدى محكمة الموضوع بأن إقرار المطعون عليهم الأربعة الأولين بطلباته يسرى حكمه على ما ورثوه من هذا الوارث . إثارة هذا الوجه لأول مرة أمام محكمة النقض . لاتجوز .
٢٢٤	٤٢٩	٥ أبريل ١٩٥١	محكمة الموضوع . شفعة . تمسك الشفعاء بأنهم كانوا يجهلون مساحة العقار المبيع وعنوان البائعة . تفنيد المحكمة هذا الدفاع وتحصيلها أن علم الطاعنين بالبيع كان شاملا لكافة البيانات التى أوجبها القانون وعلى أساسها كانوا يستطيعون استعمال حق الشفعة فى الميعاد القانونى وأنهم رغم هذا العلم لم يبدوا رغبتهم فيها إلا بعد فوات الأجل المحدد قانونا وترتيبها على ذلك سقوط حقهم فى الشفعة . ذلك لا يعتبر منها تكييفا للدعوى مخالفا للتكييف الذى ارتضاه طرفاها بل هو قيام منها بواجب الرد على كل ما يطرح أمامها من وجوه الدفاع الجوهرية . الطعن على الحكم بمخالفة القانون استناداً إلى أن المحكمة جاوزت نطاق الخصومة المطروحة عليها . غير صحيح .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٢٢٥	٤٣٣	٥ أبريل ١٩٥١	اعلان . اعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلا من الاعلان لشخص أو محل إقامة المعلن إليه .·. أجازه القانون على سبيل الاستثناء . لا يصح اللجوء إليه إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة للتقصى عن محل اقامة المعلن إليه . وورود الورقة بغير اعلان . لا يكفى ليسلك المعلن هذا الطريق الاستثنائى .
٢٢٦	٤٣٤	» » »	حكم . تسبيبه . دعوى أقامها المطعون عليه على الطاعن وآخر يطلب إلزام هذا الأخير بتقديم عقد الصلح المودع عنده والمحرر بينه هو والطاعن والحكم بصحة التعاقد عن الأطيان الواردة به . حكم ابتدائى بعدم قبول الدعوى . اقامته على أن عقد الصلح تضمن اقرارا من الطاعن لا تصح تجزئته إذ بينما هو يقر للمطعون عليه بالنصف فى الأرض التى يطلب إثبات التعاقد عنها إذ هو يحمله النصف فى ديون ذكرت بهذا العقد فهناك إذن شركة بين الطرفين لم تصف بعد وقد أودع عقد الصلح لدى آخر حتى تتم المحاسبة بينهما . حكم استئنافى . قضاؤه بالغاء الحكم الابتدائى وبصحة التعاقد والتسليم . اغفاله التحدث عن واقعة ايداع عقد الصلح لدى آخر ودلالتها ومدى ارتباطها بتنفيذ العقد مع تمسك الطاعن بها . قصور . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـــ القديم) .
٢٢٧	٤٣٥	» » »	١ ـــ اثبات . يمين متممة . شرط توجيهها هو أن يكون لدى كل من الطرفين مبدأ ثبوت لا يرقى إلى مرتبة الدليل الكامل . حكم بتوجيه اليمين إلى أحد الخصمين . تقريره أن كلا من الطرفين يستند فى دعواه إلى دليل له قيمته . حلف هذا الخصم اليمين . تقدير المحكمة من ذلك أن الدليل الكامل قد توافر على صحة ما يدعيه . ليس فى ذلك ما يناقض ما سبق أن قررته المحكمة فى حكمها الصادر بتوجيه اليمين . ٢ ـــ محكمة الموضوع . سلطتها التقديرية . حكم برفض إحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن بالبينة أن المطعون عليه الثانى كان مندوبا عن المطعون عليه الأول فى تسلم الطوب موضوع النزاع . اقامته ليس عن الاثبات بالبينة غير جائز قانونا

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			من تاريخ تسلم المشترى للبيع المثمر وفقا للمادة ٣٣٠ من القانون المدنى - القديم - كون الثمن غير مستحق الأداء حالا لسبب يرجع إلى البائع . لا يؤثر . المادة ٣٣٠ من القانون المدنى - القديم - تختلف عن الأصل الذى تقوم عليه المادة ١٢٤ من ذلك القانون . حكم . قضاؤه بعدم أحقية البائعين فى تقاضى فوائد عن باقى ثمن الأطيان المبيعة . اقامته على أنهم وقد سلموا المبيع المثمر ليس لهم حق تقاضى فوائد عن باقى الثمن لأن وفاءه كان مؤجلا حتى يعدوا مستنداتهم توطئة لتحرير العقد النهائى . خطأ فى تفسير القانون . (المادتان ١٢٤/٣٣٠ من القانون المدنى القديم) . ٣ - بيع . ثمرة المبيع . الثمرة عن المدة السابقة على تسلمه عقد البيع وعلى المشترى المبيع . لا يحل للمشترى الاستيلاء عليها إلا اتفاقا . حكم . تقريره أن المشترى استلم الأطيان المبيعة فى تاريخ العقد الابتدائى وبعد بدء السنة الزراعية . لا يسوغ القضاء للمشترى بكامل ايجار السنة الزراعية ما لم يقم الدليل على أن هذا كان اتفاق البائعين والمشترى .
٢٣١	٤٤٦	٥ أبريل ١٩٥١	١ - تعويض . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض الدعوى التى أقامها المقاول بطلب تعويض عن استعمال رب العمل أدواته وآلاته بعد سحب العملية منه . اقامته على أن رب العمل اضطر إلى سحب العملية منه بعد أن تأخر فى تنفيذ ما التزم به رغم إنذاره بوجوب انجاز العمل فى الميعاد المتفق عليه ورغم امهاله فى ذلك مراراً وأنه بعد سحب رب العمل العملية منه والتمس الترخيص له فى اتمام العمل فى فترة حددها قبل رب العمل . التماسه على أن لا يعد هذا القبول تنازلا منه عن قرار السحب السابق وأن المقاول استأنف العمل على هذا الأساس دون اعتراض من جانبه . تضمن العقد المبرم بين الطرفين بنداً ينص على أنه فى حالة سحب العمل يكون لرب العمل الحق فى حجز كل أو بعض الآلات والأدوات التى استحضرها المقاول واستعمالها فى اتمام العمل دون أن يكون مسئولا عن دفع أى أجر عنها . الطعن على الحكم بمخالفة قانون العقد والقصور فى التسبيب .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			على هذا القرار . النعى على المحكمة أنها فصلت فى الدعوى دون إجابة الطاعن إلى طلب ضم الملف . لا يقبل .
٢٣٤	٤٦٠	٥ أبريل ١٩٥١	نقض . طعن . حكم صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات ـ الجديد ـ من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض. الطعن فيه بطريق النقض. لا يقبل عملا بالمادة المذكورة. المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات ـ الجديد ـ التى أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية فى غير الأحوال المنصوص عليها فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر . هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجودا من قبل ومن ثم يسرى فى هذه الحالة حكم المادة ١/٣ من قانون المرافعات ـ الجديد ـ عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ سالفة الذكر على الطعن لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات ـ الجديد ـ ولا عبرة بتاريخ اعلانه . (المادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض والمادتان ١/٣ و ٤٢٥ من قانون المرافعات ـ الجديد ـ) .
٢٣٥	٤٦٢	١٩ أبريل ١٩٥١	١ ـــ اجارة الأشخاص . المادة ٤٠٣ من القانون المدنى القديم . القول بأن هذه المادة لا تنطبق إلا إذا لم يكن للمستخدم المفصول عمل آخر يرتزق منه وأن يكون الفصل قد أدى إلى بطالته بطالة تامة . غير صحيح . نص المادة فى هذا الخصوص مطلق . ٢ ـــ تعويض المستخدم وفقا لهذه المادة عن جميع المدة التى لا يتمكن فيها من الالتحاق بخدمة الغير . عدم التمكن هذا . هو من الأمور الموضوعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع مستنبطا هذا تقدير من كافة ما يقدم إليه من أدلة بما فى ذلك مجرد القرائن ومستهديا فى ذلك بطبيعة عمل المستخدم وكافة ظروف الدعوى وملابساتها .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			وقت وفاتها متى ثبت أنه إخبار بدين مترتب فى الذمة . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم) .
			٢ ـ حكم « تسبيبه » رفض المحكمة طلب الطاعنين الانتقال إلى المجلس الملى للاطلاع على كشوف الحساب المقول بأنها كانت تقدم من المورثة مدة وصايتها على بناتها . استنادها إلى أسباب مسوغة لقضائها . عدم تقديم الطاعنين ما يثبت أن انتقال المحكمة لو تم كان مجديا لوجود كشوف الحساب المدعى بها دون أن تدشت حسبما ذهب الحكم . عدم تقديمهم إلى محكمة الموضوع ما يثبت أنهم طلبوا إلى المجلس الملى تسليمهم صورا من هذه الكشوف فرفض وأنه لذلك لم تبق أمامهم وسيلة لاثبات دفاعهم إلا طلب انتقال المحكمة . النعى على الحكم القصور . على غير أساس . المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم) .
			٣ ـ حكم « تسبيبه » ذكر المورثة فى إقرارها أنها أنفقت الدين الذى أقرت به لبناتها فى الوقف بديون اخوتها بيان الحكم فى أسبابه بعض ديون هؤلاء الأخيرين التى دفعتها عنهم المورثة ليستند بها على صحة العلة التى ذكرتها فى إقرارها تبريرا لتصرفها فى الريع المستحق لبناتها . تقريره بعد ذلك أن بحث هذه الديون غير لازم للفصل فى الدعوى . سائغ . الدائن لا شأن له بعلة استدانة مدينه صحيحة كانت أم غير صحيحة . العلة التى ذكرتها المورثة فى إقرارها ليست هى السبب القانونى لدينها لبناتها . سبب هذا الدين هو استيلاء المورثة على صافى ريع أملاكهن . اعتماد الحكم على هذا السبب فى قضائه بصحة الاقرار . النعى عليه القصور لأنه أغفل بحث بعض ديون الإخوة . فى غير محله . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم) .
			٤ ـ حكم « تسبيبه » عقد قسمة مبرم بين المورثة وبناتها . إقرار المورثة فى هذا العقد بأن بناتها تحاسبن معها وتخالصن بحقوقهن . تقرير الحكم صورية هذا الاقرار . استناده إلى اعتراف المورثة بذلك فى الكتاب الموجه منها إلى إحدى بناتها فى ذات تاريخ عقد القسمة وإلى إقرارها التالى بالدين فى عقد

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			الوصية . بحسبه ذلك لصحة استدلاله على الصورية . استطراده بعد ذلك إلى تعليل الباعث على صورية إقرار التخالص فى عقد القسمة وكذلك سبب عدم وجود ورقة ضد لدى باقى بنات المورثة . تزيد لا تأثير له على سلامة الحكم . الخطأ فيه . لا يبطله . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم) . ٥ ـ حكم . تسبيبه . تقادم . وصية من المورثة بكل أملاكها لبناتها . اقرارها فى الوصية لهن بديون . حكم برفض الدفع بسقوط حق إحدى البنات فى المطالبة بدينها لمضى ١٥ سنة من تاريخ استحقاقه حتى تاريخ المطالبة به . تقريره أن قيام الوصية كان مانعا لبنت المورثة من المطالبة بالدين موضوع الاقرار حتى فصل نهائيا ببطلانها . بحسبه ذلك ليستقيم قضاؤه متى كان ثابتا به أن المقرة أوصت بما أوصت لابنتها فى مقابل دينها . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم) . ٦ ـ إثبات . الغير . الوارث بالنسبة إلى الاقرارات الصادرة من المورث . لا يعتبر من الغير . إدعاء الوارث أن هذه الاقرارات فى حقيقتها وصية قصد بها إيثار أحد الورثة . له أن يثبت هذا الادعاء بأى طريق من طرق الإثبات . النعى على الحكم القصور والخطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى أنه أهدر إقرار التخالص الوارد فى عقد القسمة بناء على ورقة الضد المحررة فى ذات التاريخ إلى إحدى الورثة مع أن هذه الورقة لا يصح أن يحتج بها على الطاعن . فى غير محله متى كان الحكم قد قرر عجز الطاعن عن إثبات أن الاقرار الصادر من المورثة هو فى حقيقته وصية قصد بها إيثار أحد الورثة . (المادة ٢٢٨ من القانون المدنى ـ القديم) . ٧ ـ نقض . طعن . سبب جديد . عدم تمسك الطاعن لدى محكمة الموضوع بأن الدين الذى أقرت به مورثته لابنتها المطعون عليها قد وفى بدليل وجود سنده لدى المقرة . إثارة هذا الوجه لأول مرة أمام محكمة النقض . لا يقبل .

العدد الثالث فهرست السنة الثالثة والثلاثون

العدد الثالث فهرست السنة الثالثة والثلاثون

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٢٤٠	٤٩٧	١٩ أبريل ١٩٥١	بيع كمية من الصاج المستعمل وفق عينة موجودة تحت يد المشترى ومختومة من الطرفين على ان يتم تسليم الكمية المبيعة فى ظرف أسبوع واحد يبدأ من تاريخ التعاقد . التزام البائع فى العقد بأن يسلم المشترى فاتورة الشراء حتى يتسنى له بها الحصول على إذن بالتصدير . اتفاق الطرفين على أنه إذا تأخر البائع عن التسليم فى ظرف المدة المحددة أو إذا رفض المشترى التسلم يلزم الطرف المتأخر بدفع تعويض . حكم . تسبيبه. قضاؤه بالزام البائع بأن يدفع إلى المشترى مبلغ التعويض ومقدم الثمن والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء . إقامته على أن البائع هو الذى نكل عن الوفاء بالتزامه وأن ما أصاب المشترى من ضرر ثابت من خطابات فتح الاعتماد الدالة على أنه تعاقد مع تاجر فى الخارج على أن يورد له كمية الصاج التى اشتراها . تمسك البائع بأن العقد لا يلزمه بأن يكون الصاج الذى يسلمه إلى المشترى من مخلفات الجيوش المتحالفة وأنه من ذلك كان له أن يسلم الكمية المبيعة من الصاج المحلى وأن المشترى إذ استبان أن تصدير الصاج المحلى ممنوع أخذ يراوغ فى تسلم الصاج الذى أعده هو . عدم قطع الحكم صراحة فى أن الصاج المتعاقد عليه كان من مخلفات الجيوش المتحالفة وهو أمر يدور عليه وجه الفصل فى الدعوى . قصوره . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم) .
٢٤١	٤٩٩	» » »	١ ـــ بيع . بيع المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم قطعة أرض مقاما عليها بناء . إقرار البائعة لزوجها الطاعن بأن قطعة الأرض مشتراه من ماله وأن عقد شرائها هذه القطعة هو عقد صورى وأن المبانى المقامة عليها هى من ماله. حكم . تقريره أن ملكية قطعة الأرض والبناء قد انتقلت إلى المشترى بتسجيل عقده وأن حق الطاعن قبل البائعة قد استحال إلى مبلغ من المال هو قيمة الأرض والبناء . استناده إلى عدم تسجيل الاقرار وانتفاء الصورية التى نسبها الطاعن إلى عقد البيع . النعى عليه

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			الخطأ فى تكييف الاقرار لأنه اعتبره إقرارا بدين مع أنه إقرار بملكية الأرض والبناء . غير منتج .
			٢ — حكم . تسبيبه . قضاؤه بعدم قبول الطعن الذى أبداه الطاعن بصورية عقد البيع الصادر من المطعون عليها الثانية إلى مورث باقى المطعون عليهم . إقامته على أنه وقد دفع الطاعن أولا بابطال هذا التصرف وفقا للمادة ١٤٣ من القانون المدنى - القديم - ثم دفع بصوريته ثانيا فانه لا يقبل منه الدفع الثانى عند عدم إثبات الدفع الأول . الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن تمسك بالصورية أولا . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والخطأ فى الاسناد والتناقض فى الأسباب يكون غير منتج متى كان الحكم قد تصدى لبحث الصورية وقرر بانتفائها موضوعا .
			(المادة ١٤٣ من القانون المدنى - القديم والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات - القديم) .
			٣ — حكم . تسبيبه . تقريره أنه لا يجوز لمن كان بيده ورقة عرفية غير مسجلة أن يطعن بالصورية فى عقد بيع مسجل . تصديه بعد ذلك لصورية العقد المسجل وتقريره بانتفائها موضوعا وبذلك استقام ما أثبته من أن مورث باقى المطعون عليهم وقد اشترى بعقد جدى وسجل عقده من المطعون عليها الثانية وهى مالكة بموجب عقد مسجل يعتبر من الغير فلا تسرى عليه ورقة الضد . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون . غير منتج .
			(المادة ٢/٢٨ من القانون المدنى - القديم والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات - القديم) .
			٤ — بيع . تسجيل . عقد البيع العرفى . لا يترتب عليه انتقال الملكية للمشترى . من مقتضى ذلك أنه لا يجوز طلب تثبيت الملكية بناء على عقد عرفى . إنما يجوز للمشترى إلزام البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد حتى إذا ما قضى له بذلك وسجل الحكم حق له طلب تثبيت الملكية استناداً إلى الحكم المسجل .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			(المادة ١٨ من قانون إنشاء محكمة النقض) . ٢ - إثبات . قرائن . وضع يد بنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية . كشوف التكليف وأوراد المال . اعتبارها قرائن تعزز وضع اليد بنية التملك المدة الطويلة المكسبة للملكية . لا مخالفة فى ذلك للقانون . مثال .
٢٤٤	٥١٢	١٩ أبريل ١٩٥١	١ - مسئولية مدنية . حكم . تسبيبه . قضاؤه بإلزام الطاعنتين بتعويض المطعون عليه الأول عما أصابه من ضرر نتيجة لعدم تسميد زراعته تأسيساً على أن الطاعنتين مسئولتان عن تقصيرهما فى صرف السماد . إقامته على مااستخلصته المحكمة استخلاصا سائغاً من أن طلب المطعون عليه الاول سبق أن قبل من الطاعنتين رغم كونه موقعاً عليه منه بوصفه عمدة بدلا من عمدة الناحية التابعة لها الأطيان على خلاف مايقضى به قرار وزير الزراعة رقم ١٠٠ لسنة ١٩٤٣ مما يفيد عدم تمسك الطاعنتين بهذا العيب الشكلى وأن التراخى فى الأمر بصرف السماد إلى المطعون عليه الأول إلى مابعد نهاية الفترة المحددة لصرفه فى القرار الوزارى سالف الذكر قد أضر به . الطعن عليه بالقصور والخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس . الأسباب التى أقيم عليها من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى اليها وتكفى لحمله . العيب الشكلى المشار إليه لا مساس له بالنظام العام ومن حق الحكومة عدم التمسك به . ٢ - مسئولية مدنية . دعوى الضمان . حكم . تسبيبه . قضاؤه بمسئولية الطاعنتين دون المطعون عليه الثانى عن تعويض المطعون عليه الاول . إقامته على ما استخلصته المحكمة استخلاصاً سائغا من أن الخطأ الذى يعزى إلى المطعون عليه الثانى ليس هو السبب الذى نشأ عنه الضرر الذى لحق بالمطعون عليه الأول بسبب تراخى الطاعنتين فى تسليم السماد له فى الوقت المناسب . خطأ المطعون عليه الثانى بفرض وقوعه . لايوجب مساءلته فى دعوى الضمان الموجهة قبله من الطاعنتين . الطعن فى الحكم بالقصور فى هذا الخصوص غير منتج . ٣ - محكمة الموضوع . خبير . طلب الخصم مناقشة الخبير

تصحيح

نشر بالعدد الثانى من السنة الثالثة والثلاثون صحيفة ٣٥٢ مبدأ الحكم رقم ٢١٤ من محكمة شبين الكوم الجزئية وصحته للحكم رقم ٢١٥ المنشور بالصحيفة ٣٥٣ من نفس المحكمة ومبدأ الحكم رقم ٢١٥ الصادر من محكمة شبين الكوم الجزئية المنشور بالصحيفة ٣٥٣ للحكم رقم ٢١٤ من ذات المحكمة لذلك لزم التنويه ؟

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين

العدد الرابع

السنة الثالثة والثلاثون

ديسمبر سنة ١٩٥٢

« ولِّ من جنودك أنصحهم فى نفسك لله ولرسوله ولإمامك وأنقاهم جيبا ، وأفضلهم حلما ممن يبطىء عن الغضب ، ويستريح إلى العذر ، ويرؤف بالضعفاء ، وينبو على الأقوياء وممن لا يثيره العنف ولا يقعد به الضعف » .

(الامام على بن أبى طالب)

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أم بإدارتها ترسل بعنوان إدارة مجلة المحاماة وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة رقم ٥١ بمصر .

المطبعة العالمية

احمد حسين فوزى وشركاه

١٦ شارع ضريح سعد بالقاهرة

تليفون ٧٢٣٥٧

بيـــــــان

نشرنا فى هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين والقرارات الآتية :

عدد

٢٧ حكما صادراً من قضاء محكمة النقض المدنية .

١ حكما صادراً من قاضى الاحالة بمحكمة مصر الوطنية .

١ حكما صادراً من قضاء المحاكم العسكرية .

بحث المحاماة أجل مهنة فى العالم لحضرة الأستاذ راغب حنا المحامى .

بحث عن رسوم قضايا الضرائب لحضرة الأستاذ كمال فهمى اسماعيل المحامى .

بحث انقضاء الدعوى العمومية بمضى المدة لحضرة الأستاذ راغب حنا المحامى .

مرسوم فى شأن اختصاص وزارة التموين .

قانون رقم ٧ لسنة ١٩٥٢ بإضافة مادة جديدة إلى الباب الثانى « مكرراً » من الكتاب الثانى من قانون العقوبات بشأن المفرقعات .

مرسوم بقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٩٣ لسنة ١٩٥١ بشأن الكسب غير المشروع .

مرسوم بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٥٢ فى شأن تطهير الأداة الحكومية .

مرسوم بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٩٣ لسنة ١٩٥١ بشأن الكسب غير المشروع .

مرسوم بقانون رقم ٢٤٢ لسنة ١٩٥٢ بتعديل الجدول رقم ٢ الملحق بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بتقرير رسم دمغة .

مرسوم بقانون رقم ٢٤٤ لسنة ١٩٥٢ فى شأن ضمان الحكومة لسلفة لبنك التسليف الزراعى والتعاونى لتمويل عملية استلام القمح عام ١٩٥٢ - ١٩٥٣ .

مرسوم بقانون رقم ٢٤٨ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٣٢ بفرض رسم إضافى للأعمال الخيرية .

مرسوم بقانون رقم ٢٤٩ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٥١ فى شأن السمسرة ببورصة العقود .

مرسوم بقانون رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادتين ٣ مكرراً و ٥٦ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين .

مرسوم بتشكيل اللجان الفرعية المنصوص عليها فى المادة ١٣ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨

لسنة ١٩٥٢ بالاصلاح الزراعى وبيان إجراءات الاستيلاء وتقدير قيمة المنشآت وغيرها .

مرسوم بقانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٥٢ بإضافة مادة جديدة إلى المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعى .

مرسوم بقانون رقم ٢٧٦ لسنة ١٩٥٢ بشروط الإعفاء من توريد القمح المستولى عليه فى السنوات من ١٩٤٩ إلى ١٩٥٢ .

مرسوم بقانون رقم ٢٧٧ لسنة ١٩٥٢ فى شأن التدابير المتخذة لحماية حركة ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ والنظام القائم عليها .

مرسوم بقانون رقم ٢٧٨ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٥١ بحظر استخدام أحد بين الثامنة عشر والثلاثين سنة إلا بعد تقديم شهادة معاملة والاحتفاظ للمجندين بوظائفهم .

مرسوم بقانون رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن ضمان الحكومة للبنوك التجارية للسلف التى تعطيها بضمان أقطان موسم ١٩٥٢ — ١٩٥٣ .

قرار وزارى رقم ١ لسنة ١٩٥٢ .

قرار رقم ٢ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القرار رقم ٢٦٨ لسنة ١٩٥٠ بشأن تقديم بعض بيانات عن بعض مواد التموين .

قرار بتعيين الأماكن التى تعرض فيها جداول الانتخابات بمحافظة دمياط .

قرار بشأن كيفية الإعلان عن جداول التسعير الجبرى بمحافظة الصحراء الجنوبية .

قرار بكيفية الاعلان عن جداول التسعيرة بمديرية الدقهلية .

قرار بكيفية إعلان جداول الأسعار التى تعينها لجنة التسعير بمديرية الفيوم .

العدد الرابع
السنة الثالثة والثلاثون

المحاماة

ديسمبر
سنة ١٩٥٢

قضاء محكمة النقض المدنية

(رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٥٤

١٩ أبريل سنة ١٩٥١

نقض . طعن . اعلان المطعون عليه بتقرير الطعن فى مكتب محام . عدم تقديم الطاعن ما يدل على أن المطعون عليه قد أتخذ مكتب المحامى الذى أعلنه فيه بتقرير الطعن موطنا مختارا له . الثابت من الاوراق الرسمية المقدمة من الطاعن أن المطعون عليه اتخذ امام محكمة أول درجة ومحكمة ثانى درجة مكتب محامى اخر موطنا مختارا . لا يكون الطاعن قد أعلن طعنه الى المطعون عليه خلال الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به . بطلان الطعن .

(المادة ١٧ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض)

المبدأ القانونى

متى كان الطاعن لم يقدم إلى محكمة النقض ما يدل على أن المطعون عليهما قد اتخذا مكتب المحامى الذى أعلنهما فيه بتقرير الطعن موطناً مختاراً لهما تسلم فيه أوراق الطعن بالنقض وكان الثابت من الأوراق الرسمية المقدمة منه أنهما اتخذا أمام محكمة أول درجة ومحكمة ثانى درجة التى أصدرت الحكم المطعون فيه مكتب محام آخر موطنا مختاراً فإنه ينبنى على ذلك أن الطاعن لا يكون قد أعلن طعنه إلى خصميه خلال الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به ومن ثم يكون طعنه باطلا عملا بالمادة ١٧ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض .

المحكمة

« من حيث إن النيابة العامة دفعت ببطلان الطعن على أساس أن الطاعن لم يعلن التقرير به إلى المطعون عليهما شخصياً ولا فى موطنهما ، بل أعلنه فى مكتب الأستاذ أحمد ابراهيم المحامى بدسوق « بصفته وكيلا ومحلا مختارا لهما » ، مع أنه ليس كذلك فى واقع الأمر .

« ومن حيث إن الطاعن لم يقدم إلى المحكمة ما يدل على أن المطعون عليهما قد اتخذا مكتب المحامى المذكور بدسوق موطنا مختارا لهما تسلم فيه أوراق الطعن بالنقض وإنما الثابت من الأوراق الرسمية المقدمة منه أنهما اتخذا أمام محكمة أول درجة (محكمة دسوق الجزئية)

ومحكمة ثانى درجة (محكمة دمنهور الابتدائية) التى أصدرت الحكم المطعون فيه مكتب الأستاذ عبد العزيز حامد المحامى بدسوق موطنا مختاراً — وبناء على ذلك فان الطاعن لا يكون قد أعلن طعنه إلى خصميه خلال الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به ومن ثم يكون طعنه باطلا عملا بالمادة ١٧ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض ».

(القضية رقم ٢٠٩ سنة ١٩ ق) .

٢٥٥

٣ مايو سنة ١٩٥١

ا — استئناف . الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . هو حكم فى موضوع الدعوى .

يتعين على محكمة الاستئناف اذا ما ألغته أن تبحث الدعوى وتقضى فيها برأى . ليس فى هذا اخلال بقاعدة درجتى التقاضى

ب — حكم . تسبيبه . دعوى من الطاعن بطلب فك رهن عن أطيان سبق أن رهنها البائع له الى مورثة المطعون عليهم رهنا حيازيا . حكم برفضها . اعتماده فيما اعتمد على حكمين نهائيين سابقين يجوز الاحتجاج بهما على الطاعن ، حسبما أوجه النزاع التى أثارها فى دفاعه عن ملكية الاطيان اذ قررا أن مورثة المطعون عليهم قد تملكتها . فى هذا وحده ما يكفى لاقامة الحكم . ما أورده بعد ذلك هو تزيد لا جدوى من الطعن فيه . النعى على الحكم القصور لان الحكمين السابقين لم يبينا كيف تحققا من أن الاطيان التى آلت ملكيتها الى مورثة المطعون عليهم هى نفس الاطيان موضوع النزاع . لا يصح . هذا الطعن يعتبر موجها الى الحكمين السابقين لا الى الحكم المطعون فيه .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

المبادىء القانونية

١ — الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها هو حكم فى موضوع الدعوى فاذا ألغته محكمة الاستئناف تعين عليها أن تبحث الدعوى وتقضى فيها برأى ، وليس فى هذا اخلال بقاعدة درجتى التقاضى .

٢ — متى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعن التى أقامها بطلب فك الرهن عن الأطيان التى سبق أن رهنها البائع له إلى مورثة المطعون عليهم رهناً حيازياً قد اعتمد فيما اعتمد على حكمين نهائيين سابقين يجوز الاحتجاج بهما على الطاعن ، حسبما أوجه النزاع التى أثارها فى دفاعه عن ملكية هذه الأطيان . إذ قرر أن ملكيتها قد آلت إلى مورثة المطعون عليهم بمقتضى حكم رسو المزاد الصادر بناء على إجراءات التنفيذ الجبرى التى اتخذها دائن آخر كان قد ارتهن الأطيان رهناً تأمينيا ، فإن فى هذا وحده ما يكفى لإقامة الحكم . ومن ثم يكون ما أورده بعد ذلك هو من قبيل التزيد الذى لا جدوى من الطعن فيه ، كذلك لا يصح أن يسند إليه القصور بمقولة إن الحكمين النهائيين السابقين لم يبينا كيف تحققا من أن الأطيان التى نزعت ملكيتها هى نفس الأطيان التى رهنت حيازياً لمورثة المطعون عليهم وانها كل ما كان يملكه البائع للطاعن ،

لأن هـذا يعتبر طعنا موجها إلى الحكمين النهائيين السابقين لا إلى الحكم المطعون فيه.

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى كما يبين من الأوراق تتحصل فى أن المرحوم مصطفى رضوان اقترض من عطوة جريس داود (مورثة المطعون عليهم) مبلغ ١٧٩ جنيها ورهن لها فى ١٩١١/١/١٦ ٦ أفدنة و١٥ قيراطا رهناً حيازياً — وبمقتضى عقد بيع مسجل فى ١٩٢٩/٩/١١ باع ورثة المدين الراهن هذه الأطيان للطاعن الذى رفع الدعوى رقم ١٥٧ سنة ١٩٣٢ كلى قنا على مورثة المطعون عليهم طالبا الحكم باستهلاك دين الرهن وتسليمه الـ٦ أفدنة و١٥ قيراطا التى اشتراها فدفعت المورثة الدعوى بأنها أصبحت مالكة للأطيان لشرائها بمقتضى حكم رسو مزاد من المحكمة المختلطة فى ١٩١٨/١/٢٣ الذى صدر بناء على إجراءات التنفيذ الجبرى التى اتخذها البنك الزراعى بوصفه دائناً مرتهنا رهناً تأمينياً للعين. فقضت المحكمة فى ١٩٣٢/١٠/١٥ بوقف الدعوى حتى يفصل فى الملكية. فرفع الطاعن الدعوى رقم ٧٨ سنة ١٩٣٦ كلى قنـا طالبا تثبيت ملكيته إلى الـ٦ أفدنة و١٥ قيراطا والتسليم وكف المنازعة فقضت المحكمة برفض الدعوى وأصبح الحكم نهائيا ، ولما عجلت بعد ذلك الدعوى رقم ١٥٧ سنة ٣٢ كلى قنا قضت المحكمة فى ١٩٣٩/٥/٢٧ برفضها. بعد ذلك رفع الطاعن الدعوى الحالية طالبا الحكم بفك الرهن عن الـ٦ أفدنة و١٥ قيراطا مقابل دفع مبلغ الرهن وقدره ١٧٩ جنيها والتصريح بتسجيل الحكم الذى يصدر وإضافتها إلى تكليفه خالية من الرهون لأنه قد حل محل المالك الأصلى بوصفه مشتريا للأطيان. فدفع المطعون عليهم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها فى القضية رقم ٧٨ سنة ١٩٣٦ كلى قنا فقبلت محكمة أول درجة هذا الدفع وحكمت بمقتضاه فلما استأنف الطاعن. قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدفع وفى الموضوع برفض الدعوى فطعن الطاعن فى الحكم بالنقض.

« وحيث إن السبب الأول يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ تصدى لموضوع الدعوى بعد إلغاء الحكم القاضى بعدم جواز سماع الدعوى قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ كان يجب إعادة القضية إلى محكمة أول درجة لأن الحالة لم تكن من الحالات التى يجوز فيها لمحكمة الاستئناف أن تتصدى لموضوع الدعوى.

« وحيث إنه بغض النظر عما أثبته الحكم المطعون فيه من أن الطاعن طلب فى صحيفة استئنافه الفصل فى موضوع الدعوى فان هذا السبب مردود بأن الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها هو - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حكم فى موضوع الدعوى فاذا ألغته محكمة الاستئناف تعين عليها أن تبحث الدعوى وتقضى فيها برأى وليس فى هـذا إخلال بقاعدة درجتى التقاضى.

« وحيث إن السبب الذى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور إذ تمسك الطاعن بأن الأطيان التى نزع البنك الزراعى ملكية مصطفى رضوان عنها وقدرها ١٥ فدانا و١٢ قيراطا تغاير الأطيان التى رهنها إلى مورثة المطعون عليهم والتى اشتراها الطاعن. فالأطيان المنزوعة ملكيتها والتى رست على مورثة المطعون عليهم شائعة فى ١٩٦ فدانا بينما الأطيان المرهونة حيازياً والتى اشتراها الطاعن مفرزة ..

ولكن الحكم المطعون فيه اعتمد فى عدم الأخذ بدفاع الطاعن على الحكم الذى صدر فى القضية رقم ٧٨ سنة ١٩٣٦ كلى قنا بوصفه قرينة قضائية وقرر أن محكمة قنا ذكرت فى ذلك الحكم أنها اطلعت على القضية رقم ٤١٠ سنة ١٩١٩ فتبين لها أن مصطفى رضوان لم يملك خلاف القدر الذى كان مرهونا للبنك الزراعى والمرهون لمورثة المطعون عليهم وأن ما رسا مزاده على المورثة المشار إليها هو كل ما كان يملكه المدين ومن ثم يكون البيع الحاصل من الورثة للطاعن واقعا على غير ما يملكون ـــ وما قرره الحكم المطعون فيه خطأ لأن القرينة القضائية هى قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس وأن هناك دليلا كتابيا ينقض هذه القرينة وهو عقد الرهن الحيازى الذى وصفت فيه الأطيان بأنها مفرزة وهذا ينقض مايستفاد من حكم رسو المزاد الذى كان محله أطيانا شائعة ـــ كما أن الحكم المطعون فيه لم يبين كيف تحقق الحكمان السابقان من أن الأطيان المنزوعة ملكيتها هى نفس الأطيان المرهونة إلى مورثة المطعون عليهم وأنها كل ما كان يملكه مصطفى رضوان .

ويتحصل السبب الثالث فى أن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن حكم رسو المزاد على مورثة المطعون عليهم الصادر فى ١٩١٨/١/٢٣ ينقل الملك ولو لم يقم الراسى عليه المزاد بدفع الثمن ودون أن يسجل قد أخطأ فى تطبيق القانون لمخالفته لمفهوم نص المادتين ٥٨٧، ٥٨٨ مرافعات قديم ومخالفة ذلك لما نص عليه قانون التسجيل .

« وحيث إنه يبين من مراجعة الحكم المطعون فيه أنه وإن قضى برفض الدفع بعدم جواز سماع الدعوى لسبق الفصل فيها فى القضية رقم ٧٨ سنة ١٩٣٦ قنا تأسيسا على اختلاف الموضوع فى الدعويين إلا أنه حين استعرض أوجه الدفاع التى تمسك بها الطاعن والتى ضمنها السببين الثانى والثالث من طعنه الحالى رأى أنها أوجه سبق أن بت فيها نهائيا بالحكم الصادر فى القضية رقم ٧٨ سنة ١٩٣٦ كلى قنا الذى استند بدوره إلى الحكم الصادر فى القضية رقم ٤١٠ سنة ١٩١٩ وهو « حكم قد حاز قوة الشىء المحكوم فيه لصدوره نهائيا فى مواجهة ثلاثة من ورثة مصطفى رضوان وأنه حجة على المستأنف نفسه (الطاعن) لأنه تلقى الملك عنهم ولا يملك من الحقوق أكثر مما يملكون وأن الوارثة الرابعة فاطمة لم توجه إلى هذا الحكم أى اعتراض أو طعن ... » وقرر الحكم المطعون فيه أنه مع هذه النتيجة التى خلصت إليها المحكمة فى القضية ٧٨ سنة ١٩٣٦ كلى قنا بعد استعراضها الوقائع المتقدمة واطلاعها على الحكم النهائى رقم ٤١٠ سنة ١٩١٩ استئناف قنا فان المحكمة ترى أن محاولة المستأنف إثارة هذا النزاع فى الدعوى الحالية هى محاولة غير مقبولة ودفاع غير مجد الآن ومن ثم لا تلتفت إليه المحكمة ـــ ولم يقف الحكم المطعون فيه عند هذا الحد بل أعاد ما قرره الحكمان النهائيان المشار إليهما رداً على ما تمسك به الطاعن من أوجه دفاع وصوب هذه التقريرات بالعبارات التى هى محل طعن الطاعن .

« وحيث إنه يتضح مما تقدم أن الحكم اعتمد فيما اعتمد عليه من رفض دعوى الطاعن على حكمين نهائيين سابقين يجوز الاحتجاج بهما على الطاعن ـــ حسبما أوجه النزاع التى أثارها فى دفاعه وفى هذا وحده ما يكفى لإقامة الحكم دون حاجة إلى بحث ما تغلغل فيه الحكم بعد

ذلك إذ هو من قبيل التزيد الذى لا جدوى من الطعن فيه ، كما لا يصح أن يسند إلى الحكم قصور بمقولة إن الحكمين النهائيين السابقين لم يبينا كيف تحققا من أن الأطيان التى نزعت ملكيتها هى نفس الأطيان التى رهنت حيازيا لمورثة المطعون عليهم وأنها كل ما كان يملكه مصطفى رضوان لأن هذا يعتبر طعنا موجها إلى الحكمين النهائيين السابقين لا إلى الحكم المطعون فيه .

« وحيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ٢١٧ سنة ١٨ ق برئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين) .

٢٥٦

٣ مايو سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه حكم استئنافى . قضاؤه بتأييد الحكم المستأنف لصحة أسبابه . عدم كفاية هذه الاسباب لحمل ما قضى به الحكم الاستئنافى . قصوره قصورا يستوجب نقضه . مثال فى دعوى صحة ونفاذ بيع .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

المبدأ القانونى

متى كان الواقع هو أن المطعون عليهما الأول والثانية وأخرى باعوا إلى المطعون عليه الثالث وهو أخو الطاعن أطيانا وقد ادعى هذا الأخير انه ساهم فى شراء تلك الأطيان بنصيب فأقام دعواه بطلب صحة ونفاذ البيع بالنسبة إلى نصيبه واستند إلى طلب كان قد أعد لتقديمه إلى المساحة موقع عليه منه ومن المطعون عليه الثالث بوصفهما مشتريين ومن البائعين وقضت محكمة أول درجة بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن حصول التعاقد وقرر المطعون عليه الأول بالتحقيق أن البيع حصل على دفعتين وأن الطاعن دفع ثمن الجزء المبيع أولا وأن عقد البيع حرّر باسم المطعون عليه الثالث أولا ثم تم التوقيع بعد ذلك على الطلب الذى أعد لتقديمه إلى المساحة باسم المطعون عليه سالف الذكر والطاعن وأن البائعين استدوا بالثمن كاملا ، كذلك قررت المطعون عليها الثانية أنها وقعت على الطلب المشار إليه ، وقضت المحكمة بعد ذلك برفض دعوى الطاعن استناداً إلى أنه لم يقم باثبات ما كلفه به الحكم التمهيدى إذ أن من أشهدهما اعترفا بأنهما لم يحضرا واقعة تحرير العقد وانهما فقط سمعا بحصول التعاقد ولا يعرفان شيئاً عن الثمن وطريقة دفعه وأن المطعون عليه الثالث قال إن طلب المساحة كان مشروعاً لعقد لم يتم وأن الطاعن عجز عن إثبات دفع الثمن الذى قال به فاستأنف الطاعن هذا الحكم وتمسك بصحيفة استئنافه بالطلب الذى أعد لتقديمه للمساحة وبما قرره المطعون عليهما الأول والثانية فى التحقيق ، فان الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى لصحة أسبابه مطرحا بدون مبرر وجهة نظر الطاعن التى أبداها فى صحيفة استئنافه ،

يكون قد شابه قصور يستوجب نقضه ، لأن أسباب الحكم الابتدائى هى أسباب قاصرة عن حمل ما قضى به الحكم المطعون فيه ، إذ الظاهر من أقوال المطعون عليهما الأول والثانية فى محضر التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة وتقريرهما أنهما استدا بثمن المبيع كاملا ومن صيغة الطلب المعد لتقديمه إلى المساحة والموقع عليه منهما ومن الطاعن والمطعون عليه الثالث بوصفهما مشتريين أن البيع قد انعقد فعلا لمصلحة الطاعن بنسبة معينة ولم يبين الحكم المطعون فيه لماذا لم يقم وزنا لهذه الأدلة .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى تتحصل على مايستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٥٣ سنة ١٩٤٦ كلى الجيزة على أخيه حمد سالم عبد الله (المطعون عليه الثالث) ومسعود حسن حسنين الهوارى وآخرين بعريضة أعلنت فى نوفمبر سنة ١٩٤٥ طلب فيها (أولا) الحكم بالزام أخيه حمد سالم عبدالله بتقديم عقد البيع الابتدائى الصادر اليهما معا من مسعود حسن حسنين الهوارى وآخرين بشرائهما ٢٠ قيراطا و٦ أسهم ، وفى حالة تقديم العقد المذكور الحكم بصحة ونفاذ البيع بالنسبة إلى نصيبه وقدره ١٠ قراريط و٣ أسهم ، (ثانيا) فى حالة عدم تقديم المطعون عليه الثالث العقد المذكور الحكم بصحة ونفاذ البيع فيما يختص بنصيبه المذكور ، واستند فى إثبات دعواه إلى طلب معد لتقديمه إلى مفتش قسم المساحة المحلى بالجيزة ومؤرخ فى ١٢ / ٣ / ١٩٣٦ وقد جاء فيه « انه مقدم من الشيخ حمد سالم عبدالله وأخيه الحاج سعيد سالم عبد الله مشتريين طرف أول ـ والست نفيسة بنت مسعود سليمان الهوارى ومسعود حسنين الهوارى وست الكل بنت حسن الهوارى طرف ثان ـ وأن الطرف الثانى باع إلى الطرف الأول ٢٠ قيراطا و٦ أسهم أطيانا زراعية بزمام زين مركز الجيزة . بحوض الجامع نمرة ٨ على قطعتين ومقدار ماباعته الست نفيسة المذكورة هو ٤ قراريط و١٢ سهما ، ومسعود ١٠ قراريط و١٢ سهما وست الكل ٥ قراريط و٦ أسهم ـ وهذه الأعيان محددة بعقد قسمة مسجل كليا ـ ويلتمس الموقعون تنفيذ هذا حسب المتبع » . وهذا المحرر موقع عليه من المشتريين الاثنين ومن البائعين الثلاثة .

وبجلسة ٦ من يونيه سنة ١٩٤٦ أحيلت الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى حصول التعاقد بالثمن المبين بصحيفة الدعوى على أن يكون للمدعى عليهم النفى .

وبجلسة التحقيق فى ٢ من يناير سنة ١٩٤٧ قرر مسعود حسن حسنين الهوارى « البائع الأول » أن البيع حصل على دفعتين ، الأولى كانت مساحة الجزء المبيع فيها ٤ قراريط و١٢ سهما دفع ثمنه الطاعن شخصيا والثانية كانت مساحة المبيع فيها ١٦ قيراطا (وصحة ذلك ١٥ قيراطا و١٨ سهما) ـ وكان عقد البيع باسم حمد سالم عبد الله أولا ، ثم وقعا بعد ذلك طلب المساحة باسم الأخوين الاثنين (الطاعن والمطعون عليه الثالث) . وقرر أيضا أنه لا يذكر مقدار الثمن لأن البائعين تخالصوا به منذ عشر سنوات ، وان كان يذكر أن البيع تم على أساس ثمن الفدان ٤٠٠ جنيه وقررت كذلك ست الكل البائعة الثانية أن والدتها (المرحومة نفيسة

البائعة الثالثة) طلبت منها أن توقع على عقد بيعها ٥ قراريط و٦ أسهم إلى الحاج حـــد المطعون عليه الثالث ففعلت ، والعقد الذى وقعته هو المؤرخ فى ١١/٣/١٩٣٦ ، ثم قالت بعد الاطلاع على الطلب المعد لتقديمه إلى المساحة والمؤرخ فى ١٢ مارس سنة ١٩٣٦ إنها وقعته كذلك - وأضافت عندما سئلت عن ثمن نصيبها المبيع أنها لا تعرف ذلك . وأن أمها باعته واشترت لها بدلا منه .

وفى ٢٠ من فبراير سنة ١٩٤٧ قضت المحكمة برفض دعوى الطاعن . فاستأنف الطاعن حكمها أمام محكمة استئناف القاهرة ، وقيد استئنافه برقم ١٧١ سنة ٦٥ ق . وفى ٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف لصحة أسبابه . فطعن فيه الطاعن بطريق النقض .

« ومن حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم القصور فى التسبيب (أولا) إذ أغفل من غير ماسبب ، الاعتبار بما قرره المطعون عليه الأول وهو أحد البائعين ، فى التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة ، من أن البيع حصل على دفعتين ، وان مساحة المبيع فى الدفعة الأولى كانت ٤ قراريط و١٢ سهما دفع الطاعن شخصيا ثمنها ، وان العقد النظامى الذى أعد لتقديمه إلى المساحة حرر عن القدر المبيع كله باسم الأخوين معا (الطاعن والمطعون عليه الثالث) وأن ذات المطعون عليه الثالث عرف البائع بأن الشراء وقع له ولأخيه الطاعن وأن ثمن المبيع دفع بتمامه إلى البائعين منذ ما يقرب من عشر سنوات ، وقد وكدت المطعون عليها الثانية وهى البائعة الثانية هذا المعنى (وثانيا) إذ أخذ بقول عليه الثالث بأن الطلب المعد لتقديمه للمساحة والمؤرخ فى ١٢ مارس سنة ١٩٣٦ كان عن مشروع بيع حصل العدول عنه ، مع أن عقد البيع الصادر إلى المطعون عليه الثالث عن ذات المبيع سابق على هذا الطلب (وهو مؤرخ ١١ مارس سنة ١٩٣٦) ومع أن الطلب المذكور يعتبر بعد ماقرره البائعان من أنهما استدا بالثمن جميعه ، دليلا كاملا على انعقاد البيع لمصلحة الأخوين معاً .

« ومن حيث إن هذا النعى بشقيه فى محله ، إذ الحكم المطعون فيه اكتفى بتأييد حكم محكمة أول درجة لأسبابه ، مطرحا بدون مبرر الاعتبار بوجهة نظر الطاعن التى أبداها فى صحيفة استئنافه . ولما كانت أسباب حكم محكمة أول درجة تتحصل فى أنه « تبين من مجموع التحقيق أن المدعى لم يقم باثبات ما كلفه به الحكم التمهيدى إذ أن من استشهد بهما اعترفا بأنهما لم يحضرا واقعة تحرير العقد وانهما فقط سمعا بحصول التعاقد ولا يعرفان شيئا عن الثمن وطريقة دفعه وان المدعى عليه الثالث قال بأن طلب المساحة كان مشروعا لعقد لم يتم . وحيث إن المدعى عجز عن إثبات دفع الثمن المقال به فى عريضة الدعوى فان دعواه تكون خالية من الدليل ويتعين رفضها » - وهى أسباب قاصرة عن حمل ماقضى به الحكم المطعون فيه من رفض دعوى الطاعن الحكم له بصحة ونفاذ البيع بالنسبة إلى نصيبه وقدره ١٠ قراريط و٣ أسهم ، إذ الظاهر من أقوال البائعين فى محضر التحقيق الذى اجرته محكمة أول درجة والمقدمة صورته الرسمية إلى هذه المحكمة ، وتقريرهما أنهما أستدا بثمن المبيع كاملا ، ومن صيغة الطلب المعد لتقديمه إلى المساحة والموقع عليه منهما ومن الطاعن والمطعون عليه الثالث بوصفهما مشتريين ان البيع قد انعقد فعلا لمصلحة الطاعن بالنسبة إلى ١٠ قراريط و٣ أسهم ، ولم يبين الحكم لماذا

لم يقم وزناً لهذه الأدلة لما كان ذلك كذلك فان الحكم يكون قد شابه قصور يستوجب نقضه بغير حاجة إلى بحث سائر أسباب الطعن ».

(القضية رقم ٥٣ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين)

٢٥٧

٣ مايو سنة ١٩٥١

ا — ضرائب. عدم اطمئنان المحكمة الى صحة البيانات الواردة فى دفتر الممول لاسباب سائغة . عدم اتخاذها هذه الدفاتر أساسا لتقدير الضريبة . صحيح .

ب — ضرائب . اثبات . الممول هو الذى عليه اقامة الدليل على عدم صحة تقدير اللجنة .

جـ — ضرائب . اعتماد المحكمة طريقة التقدير الجزافى على أساس ان هذا التقدير قد روعيت فيه كل الاعتبارات . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى أنه لم يخصم ايجار المحل والورشة . على غير أساس .

(المادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩)

د — ضرائب . حكم . تسبيبه. قضاؤه باعتبار أن ثمن بيع فضلات الخشب والنشارة من مصادر ايراد الممول . اقامته على أن الممول قرر أمام الخبير أنه يعتبر هذا الصنف ضمن الايرادات الصناعية ثم استدرك بعد ذلك وقرر انه يستخدم هذا الايراد لتعويض الفرق بين أجرة صناعة بعض الاشياء الزهيدة والاجرة المتفق عليها مع صاحبها وأن هذا القول غير مقبول اطلاقا. النعى عليه بالقصور . غير صحيح .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

المبادىء القانونية

١ — متى كانت المحكمة لم تطمئن إلى صحة البيانات الواردة فى دفاتر الممول لأسباب سائغة . فانها تكون على صواب فى عدم اتخاذها أساساً لتقدير الضريبة .

٢ — الممول هو الذى عليه إقامة الدليل على عدم صحة تقدير اللجنة . وإذن فمتى كانت المحكمة قد أثبتت ، فى حدود سلطتها الموضوعية ، انه عجز عن تقديم هذا الدليل فان الطعن على الحكم بالقصور يكون على غير أساس .

٣ — متى كانت المحكمة قد اعتمدت طريقة التقدير الجزافى على أساس أن هذا التقدير قد روعيت فيه كل الاعتبارات فان ما ينعاه الممول — وهو يدير محلا لتجارة الأثاث ويقوم بتشغيل ورشة خراطة — على الحكم من خطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى انه لم يخصم إيجار المحل والورشة على حدة وفقا للمادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ يكون على غير أساس .

٤ — متى كان الحكم إذ اعتبر ثمن بيع فضلات الخشب والنشارة من بين مصادر إيراد الممول (الطاعن) قد أقام قضاءه على أن الخبير كان قد ناقش هذا الأخير عن البند الذى يقيد فيه ذلك الصنف من المبيعات فقرر أنه يعتبرها ضمن الإيرادات الصناعية ، إلا أنه استدرك وقال إنه يستخدم هذا الإيراد لتعويض الفرق بين أجرة صناعة بعض الأشياء الزهيدة والأجرة المتفق عليها مع صاحبها وأن هذا القول غير مقبول

إطلاقا إذ لا يتصور أن الممول يقبل من اصحاب السلع أجرة أقل من تكاليف الإنتاج ويحمل نفسه خسارة يعوضها من باب آخر من أبواب إيراداته ، فان النعى على الحكم بالقصور يكون غير صحيح .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى تتحصل كما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أن الطاعن وهو يدير محلا لتجارة الأثاث بشارع محمد على ويقوم بتشغيل ثلاث ورش خراطة لحسابه وحساب غيره ، قدم إلى مأمورية الضرائب إقراراً بأرباحه عن سنة ١٩٤٣ ذكر فيه أن مقدارها ٢٢٣ جنيها و٩٤٤ مليما لكن المأمورية لم تقبل هذا التقدير وأرسلت إليه بأنها عولت على تقدير أرباحه بمبلغ ١٠٢٧ جنيها فلم يقبل الطاعن ذلك وطلب عرض الأمر على لجنة التقدير ، واللجنة قدرت أرباحه بمبلغ ٩٧٠ جنيها فعارض فى قرارها أمام محكمة مصر الابتدائيـة طالباً تعديل قرار اللجنة واعتماد الأرباح كما وردت فى إقراره تأسيساً على أنه يمسك دفاتر مسجلة ومنظمة منذ سنة ١٩٣٩ وعلى أن اللجنة أخطأت فى احتساب نسبة الأرباح فى عملياته كما أخطأت فى عدم اعتمادها الكثير من أقلام المصروفات كمصاريف التشغيل وأجور العمال وقدرتها بما لايتناسب مع غلاء المعيشـة ومحكمة أول درجة حكمت فى ٢٧ من يناير سنة سنة ١٩٤٧ تمهيديا بندب خبير تكون مأموريته فحص دفاتر الطاعن وبيان ما إذا كانت مقبولة قانونا وفقا لقانون الضرائب ولائحته التنفيذية وبيان ما إذا كانت مؤيدة بالمستندات وفحص حساباته وعناصر نشـاطه والاطـلاع على مستندات الطرفين وعلى التقديرات التى قدرتها كل من المأمورية واللجنة وبيان مجمل ايرادات الطاعن من أوجه نشاطه المتعددة وفقاً لما يراه الخبـير من بحث الدفاتر ومن واقعها أو وفقا للطريقة التى تتبع مع أمثال الطاعن ونسبة إجمالى الربح المتنازع عليها بيانا دقيقا وبيان المصروفات بسائر أنواعها من أجور العمال ومايستهلك من الأدوات وتحرى أوجه المصروفات ثم الخلوص من كل ذلك إلى بيان صافى الربح — وقد أدى الخبير المأمورية وقدم تقريره مبينا فيه ان أرباح الطاعن عن سنة ١٩٤٣ هى مبلغ ٧٨٧ جنيها و٧١٠ مليمات واعترض الطرفان على التقرير وناقشت المحكمة الخبير فى هذه الاعتراضات بجلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٤٨ ثم حكمت فى ٢٨ من فبراير سـنة ١٩٤٨ بتعديل القرار المطعون فيه واعتبار أرباح الطاعن عن سنة ١٩٤٣ مبلغ ٧٨٧ جنيها و٧١٠ مليمات فاستأنف الطاعن ، ومحكمة الاستئناف قضت فى ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بحكمها المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف فقرر الطاعن طعنه فيه بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على سـببين حاصل أولها ان الحكم شابه البطلان إذ رفض الأخذ بدفاتر الطاعن واتبع طريقة التقدير الجزافى بحجة عدم وجود فواتير مؤيدة لبعض القيود الواردة فى الدفاتر ووجود أخطاء فى بعضها الآخر مع أن الطاعن تمسك بهذه الدفاتر مبينا أن عدم وجود الفواتير الخاصة بشراء الأثاث القديم مرده تحرج الأسر التى تبيع بعض أثاثاتها المستعملة من إعطاء فواتير بها وان ايراد بعض المبالغ فى الدفاتر الزفرة أو إغفالها إنما وقع من الكاتب خطأ منه غير مقصود وإنه يمكن تحقيق الواقع بالنسبة إلى هذه الأمور حتى يمكن التوفيق بينه وبين الوارد فى الدفاتر وأن

الأصل فى تقدير الأرباح هو الواقع المستفاد من دفاتر الممول بحيث لا يعدل عنه إلا بدليل مقبول .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بما جاء فى الحكم المطعون فيه من أن ماتبينته هذه المحكمة من الاطلاع على تقرير الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة ومن اجاباته فى المناقشة أمام تلك المحكمة هو انه فيما يتعلق بعدم أخذه بدفاتر المستأنف (الطاعن) المقدمة اليه ذكر الخبير ان المستأنف لم يقدم إليه الكثير من فواتير شرائه الأثاث المستعمل الذى يتجر فيه كما أنه وجد بحساب الصندوق عجزاً قدره خمسمائة جنيه وقد سأل الطاعن أى المستأنف عن ذلك فاعترف بهذين الأمرين وقرر ان عدم وجود فواتير لمشترياته من الأثاث المستعمل يرجع الى أن العائلات التى تبيعه هذا الأثاث تتحرج ولا تعطيه فواتير وان عجز حساب الصندوق يرجع إلى ان كاتب الحسابات قام بإضافة خمسة مبالغ مجموعها خمسمائة جنيه فى أشهر أكتوبر ونوفمبر سنة ١٩٤٢ وفبراير ويونيه ويوليه سنة ١٩٤٣ على المبيعات بدفتر اليومية المنظم دون أن يكون لها ذكر بدفاتر اليومية الزفرة وقد قام الخبير بتحقيق ذلك بأن رجع إلى دفاتر اليومية الزفرة ودفاتر اليومية المنتظمة والمستندات رقم ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٠ المقدمة من الممول ضمن الملف الفردى فتبين له ان هناك مبالغ لم يرد ذكرها ضمن دفتر اليومية الزفرة وقد أوردها كاتب الحسابات بدفتر اليومية المنتظمة كما أن الممول قد أورد بالكشوف المشار إليها مبالغ لم يرد أى ذكر لها لا فى دفاتر اليومية الزفرة ولا فى دفتر اليومية المنتظمة كما انه بمراجعة حساب الصندوق عن الخمسة الشهور الأولى من سنة ١٩٤٣ تبين للخبير ان رصيد حساب الصندوق ظهر دائنا بخلاف العادة حيث يجب أن تظهر نتيجته مدينا على الدوام للدلالة على وجود نقود به ولا يمكن أن يكون رصيد حساب الصندوق دائنا بتاتا طالما لا توجد به نقود بعد تساوى جانبيه أى بعد أن استنفدت صادرات الصندوق إيراداته من النقدية وهذا مما يدل على ان الممول كان يقيد مشترياته من الأثاث المستعمل بأكثر من قيمته الحقيقية ومما جعل الخبير فى حل من عدم الأخذ بدفاتر الممول جملة واحدة انما رأى الخبير الأخذ ببعض الأرقام الواردة فى الدفاتر على سبيل الاسترشاد فقط للوصول إلى معرفة أرباح سنة ١٩٤٣ بطريقة التقرير ـ وانه بناء على ما أبداه الخبير من عدم انتظام القيد فى دفاتر الممول مع اعتراف المستأنف بهذه الاعتراضات التى ناقشه فيها الخبير يكون استبعاد مصلحة الضرائب والخبير لدفاتر المستأنف فى محله ومن هذا الذى ذكره الحكم يبين ان المحكمة لم تطمئن إلى صحة البيانات الواردة فى دفاتر الممول لأسباب سائغة . ومن ثم فقد كانت على صواب فى عدم اتخاذها أساسا لتقدير الضريبة .

« ومن حيث إن حاصل السبب الثانى هو ان الحكم شابه القصور من أربعة وجوه . الوجه الأول منها إذ أخذ بتقرير اللجنة لنسبة اجمالى أرباح الطاعن مع انه كان قد اعترض أمام محكمة الدرجة الاولى بأن المقياس الذى اعتمدت عليه لجنة التقدير فى تعيين هذه النسبة وهو حالات المثل فضلا عن عدم وجود مايدل على صحته فانه لايصلح كمقياس سليم ـــ وقد كلفت تلك المحكمة الخبير الذى ندبته بأن يبين مجمل إيرادات الطاعن من أوجه نشاطه المتعددة وفقا لما يستخلصه من بحث الدفاتر أو وفقا لما للطريقة التى تتبع مع أمثاله ونسبة اجمالى الربح

المتنازع عليها . إلا أن الخبير لم يعن بتحقيق ذلك واكتفى بالأخذ بما قررته اللجنة ومن ثم يكون الحكم إذ أخذ بما ذهبت إليه اللجنة قد أغفل تحقيق دفاع الطاعن .

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأن الطاعن هو الذى عليه إقامة الدليل على عدم صحة تقدير اللجنة وقد أثبتت المحكمة فى حدود سلطتها الموضوعية انه عجز عن تقديم هذا الدليل.

« ومن حيث إن الوجه الثانى يتحصل فى أن الطاعن ذكر أن مصاريف تشغيل ورشة النجارة فى غضون سنة ١٩٤٣ بلغت وفقا لما هو ثابت فى أوراقه ودفاتره ٥٠١ جنيه و٣١٦ مليما وقد اطلع الخبير على حسابها ولكنه على الرغم من ذلك وضع لغير سبب لمصاريف التشغيل مبلغ ٨٣ جنيها و ٦٠٤ مليمات أى انه أسقط من حسابه ٤١٧ جنيها و ٧١٢ مليما ولما نوقش فى ذلك عجز عن تعليل هذا الأمر فلما اعترض الطاعن على تقريره فى هذا الخصوص أمام محكمة الاستئناف قالت إنها راجعت المحاضر فلم تجد أثرا لمبلغ ٥٠١ جنيه و ٣١٦ مليما وذلك على خلاف ماهو ثابت بمحضر أعمال الخبير المؤرخ أول يونيه سنة ١٩٤٧ ، ومن ثم يكون الحكم قد عراه بطلان فى الاسناد .

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأنه وإن كان حقا انه ثابت بمحضر أعمال الخبير المؤرخ أول يونيه سنة ١٩٤٧ أن الطاعن قدم إليه دفاتره والمستندات المؤيدة لها وان الخبير أخذ فى مراجعة مصاريف التشغيل فى سنة ١٩٤٣ فتبين أن جملتها فى ٣١/١٢/١٩٤٣ مبلغ ٥٠١ جنيه و٣١٦ مليما إلا انه لم يأخذ بدفاتر الطاعن للأسباب السابق بيانها فى الرد على السبب الأول وقدر مجمل ربحه من نشاطه الصناعى بواقع ٢٢½ ٪ ثم احتسب المصروفات العمومية بواقع ٨٣ جنيها و٦٠٤ مليمات وجملة المصروفات الادارية بمبلغ ٢٧٩ جنيها و٧٩٠ مليما وفى هذا قال الحكم المطعون فيه « وحيث إنه عن الاعتراض على ان الخبير احتسب نسبة اجمالى الربح ٢٢½ ٪ مع ان مصلحة الضرائب احتسبتها ٢٠ ٪ فهذا اعتراض مردود إذ أن الخبير احتسب نسبة إجمالى الربح فى تجارة الأثاث ٢٠ ٪ كما فعلت مصلحة الضرائب واحتسب ٢٢½ ٪ ربحا فى الايرادات الصناعية الناتجة من تشغيل الورشة وذلك ليكون الباقى من إيرادها وقدره ٧٧½ ٪ شاملا أجور العمال ومصروفات التشغيل الأخرى كأثمان الزيت والوقود وترميم العدد والآلات وغير ذلك من النفقات وهذه النسبة للربح والنفقات هى فى الواقع نسبة معتدلة وطريقة مثلى لتفادى النزاع على مقدار أجور العمال وأثمان الوقود والزيت فى حالة كحالة المستأنف الذى لايحرص على دقة القيد فى دفاتره والاحتفاظ بفوائد مشترياته كاملة . أما قول المستأنف فى عريضة استئنافه إن مصروفات التشغيل أدرجت بمحضر أعمال الخبير بمبلغ ٥٠١ جنيه و٣١٦ مليما ثم أدرجت فى التقرير ٨٣ جنيها و٦٠٤ مليمات فهذا القول لاأساس له ولا أثر له بمحضر أعمال الخبير وقد قرر الخبير انه لم يعتمد من المصروفات إلا ما قدم عنه الطاعن أى المستأنف مستندات ومجموع ما اعتمده مبلغ ٢٧٩ جنيها و٧٩٠ مليما ومن ذلك يبين أن الحكم اعتمد تقدير الخبير تأسيسا على ان النسبة التى قدرها للربح والنفقات نسبة معتدلة وعلى ان دفاتر الطاعن لا يمكن الأخذ بها لعدم دقة القيد فيها وعدم وجود مستندات كاملة لمشترياته ، أما ماجاء فيه خاصا بأن مبلغ ٥٠١ جنيه و٣١٦ مليما ليس له أثر بمحضر أعمال الخبير فقد جاء تزيداً لايعنيره الخطأ فيه .

« ومن حيث إن الوجه الثالث يتحصل فى أن الطاعن تمسك بخطأ الخبير فى عدم خصم القيمة الايجارية فى نشاطه الصناعى للمخزن وقدرها ٢٢ جنيها و٥٠٠ مليم وللورشة وقدرها ٥٩ جنيها من حساب الأرباح وذلك وفقاً للمادة ٣٩ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ ووفقا لنفس الطريقة التى تبعها الخبير فى خصم قيمة الايجار من الربح فى نشاطه التجارى وذلك مع أن القيمة الايجارية لادخل لها فى المصروفات الادارية ولا فى نفقات الورشة الصناعية التى ذكرها الخبير ولكن الحكم أخذ بتقرير الخبير فلم يخصم القيمة الايجارية للمخزن والورشة من حساب الأرباح فى حين إنه خصم من حساب الأرباح القيمة الايجارية فى نشاطه التجارى وقدرها ٦٩ جنيها و٨١٥ مليما وبذلك وقع فى التناقض وخالف المادة ٣٩ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ .

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بما جاء فى الحكم المطعون فيه من أن (الاعتراض على عدم احتساب الخبير لمبلغ ٢٢ جنيها و٥٠٠ مليم قيمة إيجار المخزن المملوك للمستأنف ومبلغ ٥٩ جنيها قيمة إيجار الورشة فهو مردود كذلك إذ أن كليهما داخل فى نفقات الورشة الصناعية وقد اتبع الخبير فى استخراج أرباحها طريقة إجمالية وهى احتساب صافى أرباحها بواقع ٢٢ر٥٪ ومصروفاتها بواقع ٧٧ر٥٪ وهذه النسبة شاملة للنفقات بأنواعها ومنها مقابل إيجار المخزن والورشة) ومن هذا يبين أنه لم يكن ثمة محل لخصم إيجار المخزن والورشة على حدة طالما أن المحكمة اعتمدت طريقة التقدير الجزافى على أساس أن هذا التقدير قد روعيت فيه كل الاعتبارات .

« ومن حيث إن الوجه الرابع يتحصل فى أن الطاعن دفع بأن أخشاب الكسر والنشارة لا تنتج ربحاً مستنداً إلى أن العرف لا يجعل لهذه الأشياء حسابا لأنها فى الواقع تعويض للخسارة عند تقدير ثمن المصنوعات ولكن الحكم أخذ بما جاء فى تقرير الخبير من احتساب ربح لها ولم يعن بتحقيق دفاع الطاعن وهذا منه قصور يعيبه .

« ومن حيث إن هذا الوجه مردود بما جاء فى الحكم المطعون فيه من أن «الاعتراض على أن الخبير اعتبر ثمن بيع فضلات الخشب والنشارة من بين مصادر نشاط المستأنف هو اعتراض لا محل له — إذ أن الخبير قد حقق هذا الوجه وسأل الطاعن فى محضر أعمال ص ٥ عن البند الذى يقيد فيه إيراد هذا الصنف من المبيعات فقرر إنه يعتبره ضمن الايرادات الصناعية إلا أنه استدرك وقال إنه يستخدم هذا الإيراد لتعويض الفرق بين أجرة صناعة بعض الأشياء الزهيدة والأجرة المتفق عليها مع صاحبها وهو قول غير مقبول اطلاقا إذ لا يتصور أن المستأنف يقبل من أصحاب السلع أجرة أقل من تكاليف الانتاج ويحمل نفسه خسارة يعوضها من باب آخر من أبواب إيراداته ، ومن ثم يكون ما ذهب إليه الخبير ومصلحة الضرائب من اعتبار هذا النشاط من مصادر إيراد المستأنف هو إجراء صحيح لا غبار عليه » . ولما كان هذا الرد سائغا فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم من قصور غير صحيح .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ٥٦ سنة ١٩ ق برئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٥٨

٣ مايو سنة ١٩٥١

ا ــ دعوى صحة التوقيع . ماهيتها . الحكم الصادر فيها . لا ينصب الا على التوقيع الموقع به على الورقة . بيع من مورث الى أحد ورثته . طعن وارث اخر فى هذا العقد بانه صدر فى فترة مرض موت البائع . تمكين الحكم المطعون فيه هذا الوارث من اثبات عدم صحة التاريخ الوارد بالعقد . الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى أن التاريخ الوارد بالعقد سبق أن حدده حكم نهائى صادر فى مواجهة الوارث سالف الذكر بصحة توقيع البائع. على غير أساس .

ب ــ حكم . تسبيبه . عدم أخذه بما نص عليه فى عقد البيع المقول بصدوره من مورث الخصوم الى والده الطاعن فى فترة مرض موته من دفع الثمن . استناده الى ما تبينه من مجموع التحقيقات وظروف الدعوى وملابساتها . عدم تقديم الطاعن ما يثبت انه تحدى لدى محكمة الموضوع بأنه دفع مقابلا لما اشتراه . لا بطلان . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

جـ ــ اثبات . اتخاذ محكمة الموضوع من تراخى الطاعن فى تسجيل عقد البيع الصادر له من مورثه قرينة ضمن قرائن أخرى على أن العقد صدر فى فترة مرض موت البائع وان تاريخه قدم لستر هذه الحقيقة لم تجاوز سلطتها فى تقدير الادلة وفهم الواقع فى الدعوى .

د ــ نقض . سبب جديد . النعى على الحكم أنه قضى لمصلحة احدى المدعيات بابطال العقد فى حين أنه سبق أن قضى بابطال المرافعة بالنسبة لها . اثارته لاول مرة أمام محكمة النقض . لا تقبل .

المبادىء القانونية

١ ــ دعوى صحة التوقيع ليست إلا دعوى تحفظية شرعت ليطمئن من بيده سند عرفى على آخر إلى أن الموقع على ذلك السند لن يستطيع بعد صدور الحكم بصحة توقيعه أن ينازع فى صحته ويمتنع على القاضى، وهذه ماهيتها ، أن يتعرض للتصرف المدون فى الورقة من جهة صحته أو بطلانه ونفاذه أو توقيعه وتقرير الحقوق المترتبة عليه فالحكم الصادر فيها لا ينصب إلا على التوقيع الموقع به على الورقة .وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد مكن المطعون عليهما من إثبات أن التاريخ الوارد بعقد البيع المقول بصدوره من مورثهما فى فترة مرض موته إلى أخيهما الطاعن غير صحيح ، فإن الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أن تاريخ العقد سبق أن حدده الحكم النهائى الصادر فى مواجهة المطعون عليهما بصحة توقيع البائع وإنه لم يكن يجوز للمحكمة بعد ذلك أن تصرح لها بالطعن فيه يكون على غير أساس .

٢ ــ متى كان الحكم المطعون فيه لم يأخذ بما نص عليه فى عقد البيع المقول بصدوره من مورث الخصوم إلى ولده الطاعن فى فترة مرض موته من دفع الثمن قد استند إلى ما تبينه من مجموع التحقيقات وظروف الدعوى وملابساتها وكان الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه تحدى لدى محكمة الموضوع بأنه دفع مقابلا لما اشتراه فان ما ينعاه عليه الطاعن من بطلان لاستناده إلى وقائع لا تتفق مع الأوراق المقدمة فى الدعوى ولا تؤدى إلى ما انتهى إليه منها يكون فى غير محله .

٣ ــ لا تثريب على محكمة الموضوع إن هى اتخذت من تراخى الطاعن فى تسجيل عقد

البيع الصادر له من مورثه قرينة ضمن قرائن أخرى على أن العقد صدر فى فترة مرض موت البائع وأن تاريخه قدم لستر هـذه الحقيقة إذ هى لم تجاوز سلطتها فى تقدير الأدلة وفهم الواقع فى الدعوى .

٤ — النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أنه إذ قضى لإحدى المدعيات بإبطال العقد فى حين أنه سبق أن قضى بإبطال المرافعة بالنسبة لها يكون قد قضى لمصلحة شخص غير ممثل فى الدعوى . هذا النعى لا تقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة

« من حيث إن المطعون عليهما وأختهما حسيبة أقمن الدعوى رقم ٨٤٧ سنة ١٩٤٥ كلى طنطا على الطاعن وطلبن فيها الحكم ببطلان عقد البيع المؤرخ فى سبتمبر سنة ١٩٣٩ والصادر من مورثهن المرحوم السيد مرعى إلى أخيهن الطاعن ببيع فدان واحد وقيراطين لأنه صدر منه وهو فى مرض الموت - وفى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٦ حكمت محكمة الدرجة الأولى بإبطال المرافعة بالنسبة إلى حسيبة وبإحالة الدعوى على التحقيق لاثبات ونفى صدور العقد فى مرض موت المورث وأن تاريخه قدم باتفاق المتعاقدين وبعد سماع الشهود قضت ببطلان العقد - استأنف الطاعن وفى ٦ من مارس سنة ١٩٤٩ قضت محكمة استئناف اسكندرية بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه فقرر الطاعن فيه بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطاعن بنى طعنه على خمسة أسباب ينعى بأولها على الحكم المطعون فيه استناده إلى واقعة غير صحيحة إذ جاء به (ومن حيث إن المدعى عليه (الطاعن) يحتج بسابقة الحكم فى القضية رقم ١٦٦٦ سنة ١٩٤٤ السنطة بصحة توقيع المورث على العقد الخاص بالعقار المتقدم الذكر وقد تضمن هـذا الحكم صحة التاريخ الذى يحمله العقد وهو سبتمبر سنة ١٩٣٩ ويريد ان يتخذ من ذلك دليلا قانونيا لا تجوز المجادلة فيه على صحة هذا التاريخ المعطى لهـذا العقد) . مع ان القضية رقم ١٦٦٦ سنة ١٩٤٤ كان قد سبق أن أقامها الطاعن طالبا صحة توقيع المورث على عقد بيـع منزل صـادر له وقد اعترض فيها المطعون عليهما وأختهما حسيبة بأن العقد حرر فى مرض الموت أما القضية رقم ٨١٨ سنة ١٩٤٦ والتى كان قد سبق ان أقامها الطاعن على المطعون عليهما وأختهما حسيبة طالبا صحة توقيع المورث على عقد بيـع ٢ ط و١ ف موضوع هذه الدعوى فلم يبد فيها المطعون عليهما اعتراضا وبذلك يكون الحكم قد أقيم على واقعة خاطئة إذ استند إلى الدعوى رقم ١٦٦٦ سنة ١٩٤٤ دون الدعوى رقم ٨١٨ سنة ١٩٤٦ التى استدل الطاعن بعدم منازعة المطعون عليهما فى تاريخ العقد الوارد بها على صحته وهذا الخطأ فى الاسناد من شأنه أن يبطل الحكم .

« ومن حيث إن الحكم الابتـدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن ناقش أقوال شهود الطرفين وحججهما رجح وجهة نظر المطعونـين عليهما ثم دعمها بعد ذلك بقوله « فالمحكمة تلاحظ أن المدعى عليه (الطاعن) قد استصـدر من مورثه عقدين فى تاريخ واحد أحدهما وهو موضوع الدعوى الحالية بالأطيان والآخر بالعقار تبلغ مساحته ٢٨٠ مترا مربعا

وليس هنـاك من مقتض لتحرير مشارطتين اثنتين بدلا من مشارطة واحدة مما يشير إلى أن الأمر كان محل حيرة أو تردد وهو لا يكون إلا إذا كانت تلك المشارطات قد تحررت فى ظروف غير عادية مما يدعم مركز المدعيات . ومن حيث إن المدعى عليه يحتج بسابقة صدور حكم من محكمة السنطة فى القضية رقم ١٦٦٦ سنة ١٩٤٤ السنطة مدنى المضموم قضى بصحة توقيع المورث على العقد الخاص بالعقار المتقدم الذكر وقد تضمن هذا الحـكم صحة التاريخ الذى يحمله العقد وهو سبتمبر سنة ١٩٣٩) .

« ومن حيث إنه يبين من هـذا الذى جاء بالحكم انه لا خطأ فى الاسـناد فالحـكم فى القضية ١٦٦٦ سنة ١٩٤٤ السنطة مدنى الذى كان مودعا فى ملف الدعوى صدر بصحة توقيع المورث على العقد الصادر منه للطاعن ببيع المنزل وتاريخه سبتمبر سنة ١٩٣٩ وهو ذات تاريخ العقد الصادر من المورث للطاعن ببيـع فدان وقيراطين موضوع هذه الدعوى ، وقد طعن المطعون عليهما فى هذا العقد بأنه صدر فى مرض موت البائع فيكون مارواه الحكم عن دفاع المطعون عليهما فى تلك الدعوى صحيحا لا خطأ فيه فى الاسناد ويتعين رفض هـذا السبب .

« ومن حيث إن الطاعن ينعى بالشق الأول من السبب الثانى على الحـكم الخطأ فى تطبيق القانون إذ ثبت من الحـكم الصادر بصحة توقيع المورث على عقد بيع الأطيان أن تاريخه حدد فى سبتمبر سنة ١٩٣٩ وأصبح نهائيا فلم يكن يجوز للمحكمة أن تصرح للمطعون عليهمـا بالطعن فى تاريخ عقد حدد تاريخه بحكم نهائى فى مواجهتهما ومن المسلم أن المورث توفى فى ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ أى بعد تحرير العقد بأربع سنوات ومن هذه الناحية وحدها يكون الطعن بأن العقد حرر فى مرض الموت لا يتفق مع القانون .

« ومن حيث إن دعوى صحة التوقيع هى على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ليست إلا دعوى تحفظية شرعت ليطمئن من بيده سند عرفى على آخر إلى أن الموقع على ذلك السند لن يستطيع بعد صدور الحكم بصحة توقيعه أن ينازع فى صحته ويمتنع على القاضى وهذه ماهيتها أن يتعرض للتصرف المدون فى الورقة من جهة صحته أو بطلانه ونفاذه أو توقيفه وتقرير الحقوق المترتبة عليه فالحكم الصادر فيها لا ينصب إلا على التوقيع الموقع به الورقة ومن ثم لا يكون الحكم المطعون فيه إذ مكن المطعون عليهما من إثبات أن التاريخ الوارد بعقد البيع غير صحيح قد خالف القانون .

« ومن حيث إن المدعى ينعى بالشق الثانى على الحكم مسخ أقوال الشهود ولما كان لم يقدم صورة رسمية من محضر التحقيق فان هذا النعى منه يكون بغير دليل ومن ثم يتعين رفض هذا السبب بشقيه .

« ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم القصور فى التسبب إذ لم يرد على الطعون التى وجهها إلى الحكم الابتدائى رداً مقنعا مكتفياً بالقول بأنه ليس هناك من جديد يستدعى الرد عليه وأغفل الرد على ما جاء بصحيفة الاستئناف من أن العقد المقول بصدوره فى مرض الموت سبق أن رفعت بموجبه الدعوى رقم ٨١٨ سنة ١٩٤٦ وحـكم فيها بصحة توقيع المورث على العقد المذكور وحدد الحكم الصادر فيها تاريخ العقد بأنه سبتمبر سنة ١٩٣٩ وسلم المطعون عليهما بذلك ولم تعترضا على صدور العقد من مورثهما .

« ومن حيث إن الطاعن لم يقدم صورة رسمية من عريضة الاستئناف ومن ثم يكون ما جاء بهذا السبب لا دليل عليه ويتعين رفضه .

« ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الرابع على الحكم البطلان لاستناده إلى وقائع لا علاقة لها بالدعوى ولا تؤدى إلى ما انتهى إليه منها ذلك أولا – أنه جاء بالحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه « أن المشارطة تحمل تاريخ سبتمبر سنة ١٩٣٩ ومن المسلم به أن المشترى لم يدفع ثمنا بصرف النظر عن النص الوارد بها » وثانيا – جاء به بعد ذلك « ولو كان التاريخ الذى تشمله المشارطة صحيحا لما تردد فى تسجيله من وقت تحريره حتى يمتنع كل نزاع فى المستقبل » وهذا الذى قرره الحكم غير صحيح لأن عقد البيع مذكور فيه أن الثمن دفع فعلا فليس مما يتفق مع الأوراق المقدمة فى الدعوى أن تقول محكمة أول درجة إنه من المسلم به أن الثمن لم يدفع – أما عدم التسجيل فلا يترتب عليه الحكم ببطلان العقد لصدوره فى مرض موت البائع .

« ومن حيث إن هذا السبب بوجهيه مردود (أولا) بأن الحكم إذ لم يأخذ بما نص عليه من دفع الثمن ، فلقد كان ذلك منه بعد ما تبينه من مجموع التحقيقات وظروف الدعوى وملابساتها . ولم يقدم الطاعن مايثبت أنه تحدى لدى محكمة الموضوع بأنه دفع فعلا مقابل ما اشتراه – ومردود . (ثانيا) بأن الحكم إنما اتخذ من تراخى الطاعن فى تسجيل عقده قرينة ضمن قرائن أخرى على أن العقد صدر فى فترة مرض موت البائع وأن تاريخه قدم لستر هذه الحقيقة والمحكمة فى ذلك لم تجاوز سلطتها فى تقدير الأدلة وفهم الوقائع فى الدعوى .

« ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الخامس على الحكم أنه قضى ببطلان العقد بالنسبة إلى شخص غير ممثل فى الدعوى إذ محكمة أول درجة قضت فى ١٩٤٦/٢/٢٨ بابطال المرافعة بالنسبة إلى حسيبة أخت المطعون عليهما ولم تجدد الدعوى باسمها ومحكمة أول درجة رغم صدور هذا الحكم منها حكمت بابطال العقد بالنسبة إلى جميع من كن مدعيات أصلا فى الدعوى ومنهن حسيبة وقد أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى فى ذلك رغم خطئه فى هذا الخصوص .

« ومن حيث إن الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه تحدى بهذا الوجه من دفاعه لدى محكمة الاستئناف فلا يقبل منه اثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ٨٨ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٥٩

٣ مايو سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . حكم استئنافى . قضاؤه بتأييد الحكم المستأنف . تقديم المستأنف لأول مرة الى محكمة الاستئناف للرد على أسباب الحكم المستأنف مستندات متعلقة بموضوع الخلاف الذى دار عليه الجدل فى الدعوى لو صحت دلالتها لكان لها اثرها فى مصير الدعوى . اغفال الحكم الاشارة اليها والتحدث عنها . قصور يستوجب نقضه . مثال فى دعوى طلب بطلان عقد بيع وفاء .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

المبدأ القانونى

متى كان الحكم الابتدائى إذ قضى ببطلان عقد بيع الوفاء الصادر من المطعون عليه إلى مورث الطاعنين قد أقام قضاءه على أن الثمن الوارد بالعقد لا يمثل القيمة الحقيقية للأطيان المبيعة بموجبه وأن بخس الثمن قرينة على أنه قصد به إخفاء الرهن وذلك أخذا بتقدير الخبير وبدلالة الثمن الوارد بعقد البيع وقرار الاستبدال الصادر من المحكمة الشرعية واللذين قدمهما المطعون عليه عن أطيان تقع فى ذات الحوض الواقعة فيه الأطيان المبيعة مطرحاً ما تفيده أربعة عقود بيع أخرى قدمها الطاعنون من أن أثمان الأطيان المبيعة بموجبها تماثل تقريبا الثمن المتفق عليه بالعقد وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى قد أقيم فى أساسه على ما قررته المحكمة من بخس ثمن الأطيان المبيعة وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنين قدموا إلى محكمة الاستئناف رداً على أسباب الحكم الابتدائى صوراً رسمية لثمانية عقود بيع منها عقدان حررا فى نفس السنة التى صدر فيها عقد بيع الوفاء موضوع النزاع وتضمنت هــــذه العقود بيع أطيان واقعة فى ذات الحوض الواقعة فيه الأطيان المبيعة من المطعون عليه إلى مورث الطاعنين بموجب العقد المذكور وذلك بأثمان تماثل فى المتوسط الثمن الذى اتفق عليه فى عقدهم وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من الإشارة إلى العقود سالفة الذكر والتحدث عنها فإنه يكون قاصر الأسباب قصوراً يستوجب نقضه لأن هذه العقود متعلقة بموضوع الخلاف الذى دار عليه الجدل بين طرفى الدعوى وهو ما إذا كان الثمن المتفق عليه بعقد بيع الوفاء بخسا كما يدعى المطعون عليه أم انه كان ثمن المثل كما يقول الطاعنون وهى لو صحت دلالتها لكان لهـا أثرها فى مصير الدعوى مما كان يتعين معه على المحكمة أن تقول كلمتها فيها ولا يغنى عن ذلك اعتمادها على تقدير الخبير لقيمة الأطيان المبيعة وعلى الثمن المدون فى عقد البيع واشهاد الاستدلال الصادر من المحكمة الشرعية والمقدمين من المطعون عليه أمام محكمة أول درجة متى كانت العقود المشار إليها لم يسبق تقديمها إلى هذه المحكمة ولم يطلع عليها الخبير بل قدمها الطاعنون إلى محكمة الاستئناف رداً على أسباب الحكم الابتدائى .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه والأوراق المقدمة فى الطعن والتى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تخلص فى أن المطعون عليه أقامها على الطاعنين أمام محكمة قنا الابتدائية وقيدت بجدولها برقم ٣٠١ كلى قنا سنة ١٩٤١ وطلب فيها الحكم ببطلان عقد البيع الوفائى الصادر منه إلى مورث الطاعنين فى ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٢٦ والمسجل فى ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٣٨ والذى يتضمن بيعه إليه ثلاثة أفدنة منها فدانان

بحوض الجمالية وفدان بحوض الأوقاف بناحية سمهود مركز نجع حمادى بيعا وفائيا لمدة سنتين مقابل ثمن قدره ١٥٠ جنيها واعتبار هذا العقد أنه يخفى رهناً وغير ذلك من الطلبات ، مؤسساً دعواه على أن الثمن المشار إليه كان بخساً ومستدلا على ذلك بعقد بيع محرر بين آخرين فى ١٩٢٨ عن فدان بحوض الجمالية بثمن قدره ١٠٢ جنيه و ٥٠٠ مليم وباشهاد استبدال صادر من المحكمة الشرعية فى سنة ١٩٢٧ عن ١٣ فدانا و ١٤ قيراطا بحوض الأوقاف مقابل مبلغ ١٥٠٠ جنيه . وفى ١٠ من يناير سنة ١٩٤٢ قضت المحكمة بندب خبير زراعى لتقدير قيمة الأطيان موضوع الدعوى وقت التعاقد وقدم تقريراً قدر فيه أطيان حوض الجمالية بسعر من ٧٠ جنيها إلى ٨٠ جنيها للفدان الواحد وأطيان حوض الأوقاف بسعر من ٨٠ جنيها إلى ١٠٠ جنيه للفدان الواحد . وفى ٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ قضت المحكمة بطلبات المطعون عليه بناء على ما قررته من أن الثمن الوارد بعقد البيع الوفائى لا يمثل القيمة الحقيقية للأطيان المبيعة بموجبه وأن بخس الثمن قرينة على أنه قصد به إخفاء الرهن ، وذلك أخذا بتقدير الخبير وبدلالة الثمن الوارد فى عقد البيع وقرار الاستبدال المشار إليهما ، مطرحة ما تفيده أربعة عقود بيع أخرى قدمها اليها الطاعنون من أن أثمان الأطيان المبيعة بموجبها تماثل تقريبا الثمن المتفق عليه بعقد البيع الوفائى وذلك بحجة أن ثلاثة من هذه العقود هى عن أطيان واقعة فى أحواض أخرى غير حوض الجمالية والأوقاف وأن تاريخ العقد الرابع سابق على تاريخ عقد البيع الوفائى بثمانى سنوات. استأنف الطاعنون هذا الحكم فقضت محكمة استئناف أسيوط فى ١٣ من يونيه سنة ١٩٤٩ بتأييده لأسبابه ولأسباب أخرى أضافتها .

« ومن حيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه مشوب بالقصور . ذلك أنهم للاستدلال على عدم صحة ما قرره الحكم الابتدائى من بخس ثمن الأطيان المبيعة إلى مورثهم بموجب عقد البيع الوفائى المدعى من المطعون عليه بأنه يخفى رهنا ، قدموا إلى محكمة الاستئناف لأول مرة صوراً رسمية بعقود بيع أخرى مسجلة لم يتمكنوا من الحصول عليها أثناء نظر الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى ، وهى عقود أبرمت فى تواريخ مقاربة لتاريخ عقد البيع الوفائى موضوع الدعوى بل أن منها ما عقد فى سنة ١٩٢٦ أى نفس السنة التى صدر فيها هذا العقد كما أنها واردة على أطيان واقعة فى ذات حوضى الجمالية والأوقاف وذلك بأثمان تماثل الثمن الذى اتفق عليه فى العقد موضوع الدعوى ـــ ولكن محكمة الاستئناف اكتفت بأسباب الحكم الابتدائى وبالأدلة التى كانت مطروحة على محكمة الدرجة الأولى دون أن تلقى بالا إلى تلك العقود الأخرى التى قدم الطاعنون إليها صورها الرسمية وتمسكوا بدلالتها فى مذكرتهم الختامية مع أهميتها فى الدعوى .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقيم فى أساسه على ما قررته المحكمة من بخس ثمن الأطيان المبيعة من المطعون عليه إلى مورث الطاعنين بموجب عقد البيع الوفائى الآنف ذكره فى قولها إن محكمة أول درجة قد أفاضت فى أسباب حكمها فى بيان بخس الثمن الذى بيعت به الأطيان سواء من تقرير الخبير الذى أثبت أن الأطيان فى وقت التعاقد كان ثمن المثل فيها يقرب من المائتين وخمسين جنيها ومن عقد البيع المسجل المقدم من المستأنف عليه (المطعون عليه) المعاصر لعقد البيع

الوفائى موضوع النزاع ومن الاشهاد الذى أجرته المحكمة الشرعية باستبدال بعض الأطيان الواقعة فى ذات الحوض بأن الفدان من تلك الأطيان المبيعة كان يقرب ثمنه من المائة جنيه وعلى هذا الأساس تكون الأطيان موضوع النزاع قد بيعت بما يقرب من نصف ثمنها الأمر الذى يكفى للترجيح بان عقد البيع الوفائى الصادر بها لم يقصد به البيع الوفائى الحقيقى بل قصد به مجرد الرهن .

« وحيث إنه لما تقدم وللأسباب الأخرى التى أوضحها الحكم المستأنف وتأخذ بها هذه المحكمة يتعين رفض الاستئناف موضوعا والقضاء بتأييد الحكم المستأنف مع إلزام المستأنفين (الطاعنين) بالمصاريف .

« ومن حيث إنه لما كان الثابت بالأوراق أن الطاعنين قدموا إلى محكمة الاستئناف ، رداً على أسباب الحكم الابتدائى : صوراً رسمية لثمانية عقود بيع أبرمت فى الفترة ما بين سنة ١٩٢٢ ، ١٩٢٧ ومنها عقدان حررا فى ١٩٢٦ أى نفس السنة التى صدر فيها عقد البيع الوفائى موضوع النزاع وتضمنت هذه العقود بيع أطيان واقعة فى ذات حوضى الجمالية والأوقاف الواقعة فيها الأطيان المبيعة من المطعون عليه إلى مورث الطاعنين بموجب العقد المذكور وذلك بأثمان كان سعر الفدان فيها يتراوح بين أربعين جنيها وستين جنيها وتمسك الطاعنون فى مذكرتهم الختامية بأن هذه الأثمان تماثل فى المتوسط الثمن الذى اتفق عليه فى عقدهم — وكانت العقود المشار إليها متعلقة بموضوع الخلاف الذى دار عليه الجدل بين طرفى الدعوى ، وهو ما إذا كان الثمن المتفق عليه بعقد البيع الوفائى بخسا كما يدعى المطعون عليه أم أنه كان ثمن المثل كما يقول الطاعنون — وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد خلا من الإشارة إلى هذه العقود والتحدث عنها ، مع أنه لو صحت دلالتها لكان لها أثرها فى مصير الدعوى ، مما كان يتعين معه على المحكمة أن تقول كلمتها فيها ، ولا يغنى عن ذلك اعتمادها على تقدير الخبير لقيمة الأطيان المبيعة وعلى الثمن المدون فى عقد البيع المحرر فى سنة ١٩٢٨ واشهاد الاستبدال الصادر من المحكمة الشرعية كما سبق بيانه متى كانت العقود السالف ذكرها لم يسبق تقديمها إلى محكمة الدرجة الأولى ولم يطلع عليها الخبير بل قدمها الطاعنون إلى محكمة الاستئناف رداً على أسباب الحكم الابتدائى — لما كان ذلك كذلك يكون الحكم المطعون فيه قاصر الأسباب قصوراً يستوجب نقضه بغير حاجة إلى بحث بقية أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١٧٠ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة) .

٢٦٠

٣ مايو سنة ١٩٥١

ا — نقض . تقرير الطعن . عدم بيان الطاعن بالتقرير مواضع القصور فى الحكم المطعون فيه . عدم قبول هذا الوجه . ايراد الطاعن بمذكرته الشارحة هذه المواضع لا يشفع له . العبرة فى تفصيل الاسباب فى معنى المادة ١٥ من قانون انشاء محكمة النقض . هى بما جاء فى التقرير وحده لا بما جاء فى المذكرة الشارحة .

(المادة ١٥ من قانون انشاء محكمة النقض)

ب — حكم . تسبيبه . المحكمة غير ملزمة بان ترد على كل دفاع يثار امامها . حسبها ان تقيم حكمها على أسباب تكفى لحمله .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

ج — اثبات . طلب تعيين خبير آخر او الانتقال . المحكمة غير ملزمة باجابته متى كانت قد وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى اوراق الدعوى وعناصرها الاخرى

ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها .

د ـ نقض. تقرير الطعن. عدم بيان الطاعن بالتقرير المبالغ التى يزعم ان الخبير أقحمها على الدعوى مع أنها خارجة عن نطاقها . عدم قبول هذا السبب . بيان الطاعن هذه المبالغ فى المذكرة الشارحة لا يغنى. التفصيل ابتداء بتقرير الطعن مطلوب على جهة الوجوب .

(المادة ١٥ من قانون انشاء محكمة النقض)

المبادىء القانونية

١ ـ متى كان الطاعن لم يبين بتقرير الطعن مواضع القصور التى يدعى أن الحكم أغفل مناقشتها والرد عليها كان هذا الوجه من أوجه الطعن غير مقبول ولا يشفع للطاعن فى قبوله أن يكون قد أورد بمذكرته الشارحة هذه المواضع لأن العبرة فى تفصيل الأسباب فى معنى المادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض هى بما جاء فى التقرير وحده لا بما جاء فى المذكرة الشارحة التى لا تقوم مقامه فيما أوجب القانون أن يشتمل عليه التقرير .

٢ ـ المحكمة غير ملزمة بأن ترد على كل دفاع يثار أمامها وحسبها أن تقيم حكمها على أسباب تكفى لحمله .

٣ ـ المحكمة غير ملزمة بإجابة طلب تعيين خبير آخر أو الانتقال متى كانت قد وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها . وإذن فمتى كان ما أورده الحكم من أسباب يفيد أنها لم تر حاجة للالتجاء إلى إجراء آخر فى الدعوى فإن الطعن عليه بالقصور يكون على غير أساس .

٤ ـ متى كان الطاعن لم يبين فى تقرير الطعن المبالغ التى يزعم أن الخبير أقحمها على الدعوى مع أنها خارجة عن نطاقها كان هذا السبب غير مقبول ولا يغنى عن ذلك بيان هذه المبالغ فى المذكرة الشارحة إذ التفصيل ابتداء فى تقرير الطعن مطلوب على جهة الوجوب تحديداً للطعن وتعريفاً بوجوهه منذ ابتداء الخصومة .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقامها على المطعون عليهم لدى محكمة مصر الابتدائية وقال فى صحيفتها إن بنك مصر وزكى بك ويصا حولا اليه عقد رهن وخمسة أحكام صادرة لمصلحتهما على آخرين مقابل مبلغ ١٣٠٠ جنيه قبضاه منه ثم اتفق مع المطعون عليه الأول على الاستمرار فى مباشرة الاجراءات الخاصة بتنفيذ تلك الأحكام كما كان يباشرها أصلا قبل التحويل ودفع اليه وإلى المطعون عليه الثانى الذى ادعى أنه وكيل عن المطعون عليه الأول حوالى ٢٣٥ جنيها على ذمة الرسوم والأتعاب وكل ما حصله من المدينين لا يزيد على مبلغ ١٥٠ جنيها ولما أراد أن يعرف حقيقة موقفه ومبلغ مجهود المطعون عليهما الأولين فيما وكل اليهما من أعمال طالبهما ببيان تفصيلى فتبين له منه (أولا) إن الرسوم والمصروفات مبالغ فيها ولا تستند إلى قسائم رسمية . (ثانيا) إن المطعون عليه الأول بدلا من أن ينفذ ما عهد

اليه به فى قضيه نزع الملكية ضد على وخليفة خلاف بأن يستبعد من العقارات المنزوع ملكيتها ما طلب اليه استبعاده ثم يشترى الباق بعد ذلك نيابة عنه ولحسابه اتفق مع المطعون عليه الثانى على أن يشترى الأخير لحسابه الخاص مقادير غير التى عينها له وأعفاه من دفع عشر الثمن والمصروفات وذلك بتواطئه مع المطعون عليه الثالث الذى حضر عنه فى جلسة المزايدة . (ثالثا) إن المطعون عليه الأول سولت له نفسه أن يحبس مما حصله لحسابه مبلغ ١٥ جنيها بحجة أنه مستحق له فى ذمه سعيد نخلة مع أنه لا توجد أية رابطة تربط الطاعن به ولم يتعهد للمطعون عليه الأول بالوفاء نيابة عنه — وان المطعون عليه الأول أوعز إلى الثانى بأن يرفع دعوى أمام محكمة الازبكية الجزئية على الطاعن والمطعون عليه الأول يطالبهما فيها بالتضامن بمبلغ ثمانين جنيها يزعم أنه صرفها من ماله الخاص فى قضايا الطاعن وما يستحقه من أتعاب عنها وذلك كله بقصد هضم حقوقه والكيد له وطلب القضاء له (أولا) بالزام المطعون عليهم متضامنين بأن يدفعوا إليه مبلغ ٢٠٠ جنيه قيمة ما يستحقه قبلهم من تعويض عن تصرفهم فى قضية على وخليفه خلاف . (ثانياً) بإلزام المطعون عليهما الأولين بالتضامن فيما بينهما بأن يدفعا إليه مبلغ ١٢٥ جنيها قيمة ما استوليا عليه بغير حق مما دفع إليهما على ذمة الأتعاب والرسوم لأن ماصرف منها لا يجاوز ٦١ جنيها و٧٠ مليما مع استعداده لأن يحسب لهما ما عساه أن يكون قد دفع منهما بقسائم أكثر من ذلك . (ثالثاً) بإلزام المطعون عليه الأول بأن يرد إليه مبلغ ١٥ جنيها الذى خصمه لحساب سعيد نخله . (رابعاً) بأن يدفع إليه هو والثانى مبلغ ١٠٠ جنيه مقابل ما لحقه من إضرار بسبب تأخرهما فى اتخاذ الإجراءات فى القضايا التى وكلت إليها .. الخ وبعد أن ضمت المحكمة دعوى الأزبكية قضت تمهيديا بندب خبير لحصر المبالغ المسلمة من الطاعن ومن الذى تسلمها وبيان ما دفع منها لحساب الرسوم والأتعاب مع بيان المستندات المؤيدة لذلك وخصم ما قبضه الطاعن لبيان الباقى له طرف كل من المطعون عليهما الأولين ولحص أمر الخمسة عشر جنيها وصرحت للخبير بالاطلاع على مستندات الطرفين المقدمة فى دعوى الطاعن ودعوى محكمة الأزبكية ، وبعد أن قدم الخبير تقريره ومناقشة طرفى الخصومة قضت برفض دعوى الطاعن تأسيسا على أن ما يزعمه من خطأ المطعون عليهم أو تقصيرهم لا أساس له ، وعلى أنه قد استبان لها من تقرير خبير الدعوى أن ذمة المطعون عليهما الأولين بريئة مما يدعيه الطاعن وقد استأنف الطاعن هذا الحكم فأيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولما أضافته إليها من أسباب لا تتعارض معها فطعن فيه الطاعن بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم شابه قصور يبطله من وجهين الأول إذ ذكرت محكمة الاستئناف فى أسباب حكمها أنه (بالنسبة إلى الطلبات الأول والثالث والرابع فإن الحكم المستأنف فى محله للأسباب التى بنى عليها وتأخذ بها هذه المحكمة ولم يأت المستأنف فى دفاعه بجديد وأن ماذكره أمام محكمة الاستئناف هو ترديد لدفاعه الذى أبداه بمحكمة الدرجة الأولى وردت عليه بما فيه الكفاية) فى حين أن هذا الذى قرره الحكم غير صحيح ولا يتفق مع الواقع ذلك لأنه ناقش الحكم الابتدائى بعريضة الاستئناف وفحصه موضوعا وقانونا

بالأسباب والتفصيل فى مذكرتيه اللتين قدمهما إلى محكمة الاستئناف وأوضح أخطاءه فى تقدير الوقائع وفى تطبيق القانون وتفسيره ، ولو عنى الحكم بتمحيص هذا الدفاع لتغير وجه الرأى فى الدعوى .

« ومن حيث إن هذا الوجه غير مقبول إذ الطاعن لم يبين بتقرير الطعن مواضع القصور التى يدعى أن الحكم أغفل مناقشتها والرد عليها ولا يشفع للطاعن فى قبول هذا الوجه أن يكون قد أورد بمذكرته الشارحة هذه المواضع لأن العبرة فى تفصيل الأسباب فى معنى المادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض هى بما جاء فى التقرير وحده لا بما جاء فى المذكرة الشـارحة التى لا تقوم مقامه فيما أوجب القانون أن يشتمل عليه التقرير .

« ومن حيث إن الوجه الثانى من السبب الأول يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ خصم من المبالغ المستحقة للطاعن فى ذمة المطعون عليه الأول مبلغ الخمسة عشر جنيها — أغفل دلالة الأوراق التى قدمها الطاعن ذلك أنه قدم مستنداً قاطعاً هو خطاب مرسل من سعيد نخله ينكر فيه مديونيته فى شىء للمطعون عليه الأول ويتمسك فيه بأنه (إذا كان للمذكور أى حق قبله فعليه أن يطالبه شخصيا) — كما تمسك الطاعن بالمستندين المؤرخين فى ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٠ و ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٠ واللذين بعث بهما المطعون عليه الأول إلى الطاعن يرجوه فيهما مساعدته لدى سعيد نخله ليحصل منه على مطلوبه وإلا فيضطر لمقاضاته — وأنه لما كانت هذه المستندات تدل على أن الطاعن غير مسئول عن دين سعيد نخله فان قضاء الحكم بإلزامه بهذا المبلغ يكون معيبا لابتنائه على غير الثابت بالأوراق .

« ومن حيث إن الحكم الإبتدائى قال فى هذا الخصوص « وحيث إنه لم يبق بعد ذلك إلا مبلغ الخمسة عشر جنيها التى يطلب بها المدعى عليه الأول (المطعون عليه الأول) عما تسلمه من أتعاب سعيد نخلة بغير حق على زعمه ولعل هذا الطلب فى غير حاجة إلى كبير عناء وقد قدم المدعى عليه الأول (المطعون عليه الأول) الإيصال الذى تسلمه عن هذا المبلغ وقدمه ضمن حافظة مستنداته . ولا شك أن المدعى (الطاعن) يعرف سعيد نخلة وهو الذى تعهد كتابة بسداد المطلوب منه وكتب إلى المدعى عليه الثانى (المطعون عليه الثانى) بذلك ويخبره أن المدين سعيد نخله موجود بالقاهرة ويطلب اطلاعه على صيغ الأوراق وعلى جميع ما أجريتموه وعلى المطلوب مما يقطع فى أن المدعى كان يعمل لحسابه أو باتفاق معه » وقد أضاف الحكم الاستئنافى إلى ذلك « أن مبلغ الـ١٥ جنيها كان استلمها المستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) من المستأنف عليه الثانى (المطعون عليه الثانى) فى يناير سنة ١٩٤٣ من أصل المبالغ التى تحصلت لحساب سعيد أفندى نخلة أحد المدينين سداداً لباقى الأتعاب المحرر بها سند لصالح المستأنف عليه الأول على سعيد أفندى نخلة المذكور وقد أرسل الأستاذ أنطون المستأنف (الطاعن) إيصالا بقبض هذا المبلغ سداداً للأتعاب الباقية له ولم يعترض المستأنف فى ذلك الوقت وإنما بدأ اعتراضه حينما دب الخلاف بينه وبين المستأنف عليه الثانى ومما يؤيد دفاع المستأنف عليه الأول أن المستأنف كان أرسل إليه خطابين فى ١٩٤٠ يعده فيهما بأن الأتعاب المطلوبة له من سعيد نخلة ستصله قريبا ويطمئنه على حقوقه فى هذا الخصوص وفضلا عن ذلك

فان العلاقة القائمة بين سعيد نخلة والمستأنف باعتبارهذا الأخير مشتريا من زكى ويصا وبنك مصر باتفاق مع عميله سعيد نخلة بعض الديون المضمونة من هذا الأخير. هذه العلاقة تجعل المستأنف مسئولا إلى حد كبيرعن الأتعاب المشار إليها وقدكان يقر بهذه المسئولية فى خطاباته للأستاذ أنطون الذى كان قائما بإجراءات تنفيذ أحكام ديونه بوكالته عن زكى بك ويصا وبنــك مصر والذى كان الواسطة فى صفقة تنازل عنها للمستأنف بعد اتفاق هذا الأخير مع سعيد نخلة الصادرة ضده هذه الأحكام ثم استمراره فى التنفيذ بعد ذلك لصالح المستأنف ، ولما كان يبين مما قرره الحكم انه استخلص من مستندات طرفى الخصومة ان الطاعن تعهد بالوفاء بمبلغ الخمسة عشر جنيها إلى المطعون عليه الأول — وكانت الأسباب التى أقيم عليها فى هــذا الخصوص من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهى إليه — كان لا يعيبه إغفاله التحدث عن المستندات المشار إليها فى سبب الطعن إذ المحكمة غير ملزمة بأن ترد على كل دفع يثار أمامها وحسبها أن تقيم حكمها على أسباب تكفى لحمله كما هو الحال فى الدعوى — ومن ثم يكون هذا الوجــه مرفوضا .

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى ان محكمة الاستئناف إذ اعتمدت تقرير الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة بالرغم من المطاعن التى وجهتها إلى هذا التقرير لم تجب الطاعن إلى طلبه ندب خبير آخر أو ندب كاتب أول المحكمة المختلطة أو انتقال المحكمة للاطلاع بنفسها على ملفات القضايا التى دفع الطاعن الرسوم من أجلها أو أن تقرر ضم ملفات هذه الدعاوى لتطلع عليها وذلك بالرغم من إقرارها وجهة نظر الطاعن بالنسبة إلى بعض المبالغ المتنازع عليها وانها إذ فصلت فى الدعوى دون اتخاذ أى إجراء من الإجراءات المشار اليها أخلت بحقه فى الدفاع وشاب حكمها القصور .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن المحكمة غير ملزمة بإجابة طلب تعيين خبير آخر أو الانتقال متى كانت قد وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها — وما أورده الحكم من أسباب يفيد انها لم تر حاجة للالتجاء إلى إجراء آخر فى الدعوى .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى ان الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن دعواه محصورة النطاق فى الرسوم المدفوعة عن خمس قضايا معينة وانه لم يقدم من المستندات إلا ما كان متعلقا بها — ولم ترفع دعوى فرعية من جانب خصومة خاصة برسوم قضايا أخرى وان الخبير الذى ندبتــه محكمة أول درجة واعتمدت تقريره أقحم على الدعوى مسائل خارجــة عنها ولا تتعلق بها كما قدر أتعاب للمطعون عليه الثانى عن بعض الأعمال التى باشرها وقبض أجرها مع انها لا صلة لها بالدعوى . وانه بالرغم من ان محكمة الاستئناف أخذت بوجهة نظره فى استبعاد المسائل الخارجة عن نطاق الدعوى . إذ قررت فى أسباب حكمها انها لا تتعارض لما أثبته الخبير تقريره تحت الأرقام ٢ ، ٣ ، ٥ وان للمستأنف عليه الثانى (المطعون عليه الثانى) ان يقدم الدليل على صحتها عند المحاسبة بشأنها كما أن للمستأنف (الطاعن) أن يقدم ماينفيها ، بالرغم من ذلك — اعتمدت للمطعون عليهم مبلغ ١٧٣ جنيها و٦٦٨ مليما حسبما أوضحه الخبير فى تقريره مع

ان هذا المبلغ يحوى مبالغ كثيرة لاعلاقة لها بالدعوى – وان الحكم إذ قرر ذلك شابه تعارض وتناقض مما يجعله باطلا .

« ومن حيث إن هذا السبب غير مقبول إذ لم يبين الطاعن فى تقرير الطعن المبالغ التى يزعم ان الخبير أقحمها على الدعوى مع انها خارجة عن نطاقها – ولا يغنى عن ذلك بيان هذه المبالغ فى المذكرة الشارحة إذ التفصيل ابتداء فى تقرير الطعن مطلوب على جهة الوجوب تحديداً للطعن وتعريفا بوجوهه منذ ابتداء الخصومة .

« ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه »

(القضية رقم ١٨٣ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين) .

٢٦١

١٠ مايو سنة ١٩٥١

نقض . الاحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية . قاضي الامور المستعجلة – الطعن فيها عملا بالمادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . دعوى مستعجلة أقامها المطعون عليه بوصفه مستأجرا على الطاعن – مجلس بلدى – طالبا الحكم بصفة مستعجلة بفض الاختام التى وضعها هذا الاخير على ابواب العين المؤجرة – دار للسينما والتمثيل . عند انتهاء مدة العقد المبرم بينهما واسترداد حيازته لها . دعوى فرعية أقامها الطاعن طالبا الحكم بصفة مستعجلة بطرد المطعون عليه من العين وبالتسليم استنادا الى أن العقد المبرم بينهما هو ترخيص فى استغلال مرفق عام. الحكم بفض الاختام وبرد الحيازة للمطعون عليه وفى الدعوى الفرعية بعدم الاختصاص تأسيسا على أن العين المؤجرة وهى من قبيل المرافق ذات الصفة التجارية أو الاقتصادية لا تعتبر مرفقا عاما وان دعوى الطرد انما تختص بنظرها المحكمة الابتدائية المنوط بها تطبيق أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الطعن على الحكم بالخطأ فى تكييف العلاقة القانونية بين الطرفين اذ أعتبرها ناشئة عن عقد ايجار مع أنها فى حقيقتها ترخيص فى استعمال مرفق عام. هذا الخطأ بفرض حصوله ليس سببا للطعن فى الحكم عملا بالمادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض .

(المادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض والقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧)

المبدأ القانونى

متى كانت الدعوى هى دعوى مستعجلة أقامها المطعون عليه بوصفه مستأجراً على الطاعن – مجلس بلدى – طالباً الحكم بصفة مستعجلة بفض الأختام التى وضعها هذا الأخير على أبواب العين المؤجرة – دار للسينما والتمثيل – عند انتهاء مدة العقد المبرم بينهما واسترداد حيازته لها واعادة الحالة إلى ما كانت عليه من قبل وكان الطاعن من جانبه قد أقام دعوى فرعية طالباً الحكم بصفة مستعجلة بطرد المطعون عليه من العين وبالتسليم استناداً إلى أن العقد المبرم بينهما هو ترخيص فى استغلال مرفق عام وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بفض الأختام وبرد الحيازة للمطعون عليه ، وفى الدعوى الفرعية بعدم الاختصاص تأسيساً على أن المرافق ذات الصفة التجارية أو الاقتصادية لا تعتبر مرافق عامة وأن العين المؤجرة من الطاعن إلى المطعون عليه لاتعتبر مرفقاً عاماً وأن دعوى الطرد إنما تختص بنظرها المحكمة

الابتدائية المنوط بها تطبيق أحكام القانون رقم١٢١لسنة ١٩٤٧ وكانت طلبات المطعون عليه فى دعواه من قبيل الإجراءات الوقتية التى يختص بنظرها قاضى الأمور المستعجلة كان ما ينعاه الطاعن على الحكم من خطأ فى تكييف العلاقة القانونية بينه وبين المطعون عليه بأنها ناشئة عن عقد إيجار مع أنها فى حقيقتها ترخيص فى استعمال مرفق عام ، هذا الخطأ بفرض حصوله ليس إلا خطأ فى تقدير وقتى عاجل للنزاع اقتضته ضرورة الفصل فى الإجراء الوقتى المطلوب ولا تأثير له على أصل الحق الذى يبقى سليما للطرفين أن يناضلا فيه لدى المحكمة المختصة بالفصل فيه ويقع على كاهل من استصدر الحكم بهذا الإجراء المؤقت مسئولية التنفيذ به ان ثبت فيما بعد أن الحق لم يكن فى جانبه ومن ثم لا يكون هذا الخطأ على فرض حصوله سبباً للطعن عملا بالمادة ١٠ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض .

المحكمة

« من حيث إن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٣٤٠ سنة ١٩٤٩ جزئى دمنهور على الطاعن وجاء بعريضتها أنه استأجر دار سينما بلدية دمنهور بعقد فى أول ابريل سنة ١٩٤٢ لمدة ثلاث سنوات ثم اضطر تحت ضغط المجلس إلى تحرير عقد ايجار جديد لمدة ثلاث سنوات أخرى تنتهى فى آخر ديسمبر سنة١٩٤٨ بنفس الشروط فيما عدا التسمية التى فرضت عليه قهراً وهى « ترخيص باستغلال دار السينما والتمثيل بدمنهور » مع زيادة فى مبلغ الإيجار وفى ١٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ أخبره المجلس بأن العقد ينتهى فى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٨ وانه سيشهر مزاد تأجيرها فرد على المجلس بانذار فى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ بأن عقد ايجاره قائم ويحميه القانون رقم ١٢١سنة ١٩٤٧ . وفى أول ابريل سنة ١٩٤٩ ذهب بعض أعضاء المجلس البلدى ومعه قوة من رجال البوليس ووضعوا الأختام على أبواب الدار رغم اعتراض تابعيه . لذلك أقام هذه الدعوى طالبا الحكم بصفة مستعجلة بفض الأختام واسترداد حيازته لدار السينما وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل أول أبريل من سنة ١٩٤٩ . فأقام المجلس البلدى دعوى فرعية على المطعون عليه طالبا الحكم بصفة مستعجلة وبنسخته الأصلية بطرده من دار السينما المرخص له بها وإلزامه بتسليم هذه الدار وكافة المنقولات الملحقة بها . فحكمت محكمة أول درجة فى الدعوى الأصلية بعدم الاختصاص وفى الدعوى الفرعية برفض الدفع بعدم الاختصاص وبصفة مستعجلة بطرد المطعون عليه من دار التمثيل والسينما مؤسسة حكمها على أن دار السينما هى من المرافق العامة. استأنف المطعون عليه فقضت محكمة دمنهور الابتدائية بهيئة استئنافية بإلغاء الحكم المستأنف وبفض الأختام وبرد الحيازة للمطعون عليه وفى الدعوى الفرعية بعدم الاختصاص مؤسسة حكمها على أن المرافق ذات الصفة التجارية أو الاقتصادية لاتعتبر مرافق عامة وان دار السينما والتمثيل المؤجرة من البلدية للمطعون عليه لاتعتبر مرفقاً عاما ، وان دعوى الطرد انما تختص بنظرها المحكمة الابتدائية .

« ومن حيث إن الطاعن أقام الطعن على سبب واحد ينعى فيه على الحكم مخالفة القانون

من ثلاثة وجوه الأول إذ اعتبر العقد الصادر من الطاعن للمطعون عليه عقد ايجار مما يخضع للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الخاص بالأمكنة المؤجرة مع انه عقد استغلال لمرفق عام لايخضع لهذا القانون بل هو عقد إدارى لجهة الإدارة حق إنهائه كما تشاء وبالطريق الإدارى ومن المسلم به أن كل خطأ يقع فى تطبيق القانون فى دعوى اليد مما يصح أن يكون محلا للطعن بطريق النقض ولو لم يقع خطأ فى تطبيق أحكام دعوى اليد بذاتها . (الثانى) إذ أقام قضاءه برد حيازة دار السينما للمطعون عليه على أساس أن العقد عقد ايجار لا عقد استغلال فتعرض لموضوع النزاع ذاته فى حين انه كان يتعين أن يقيم قضاءه على توافر أركان الحيازة فقط فخالف بذلك قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى وضع اليد ودعوى أصل الحق . (الثالث) إذ قضى برفض الدفع المقدم من الطاعن بعدم اختصاص المحكمة استناداً إلى أن دار السينما مرفق خاص وأن العقد عقد ايجار على ماسبق ذكره مع انه عقد استغلال لمرفق عام ، فدار السينما من الأملاك المخصصة لمنفعة عامة وهو عقد إدارى لجهة الإدارة حق انهائه كما تشاء بالطريق الإدارى وقد أنهته البلدية فعلا لانتهاء مدته فلا تملك المحاكم ولاية التعرض له بالتأويل أو الايقاف أو الالغاء عملا بالمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم وبذلك يكون الحكم قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه بعد أن تحدث عن مستندات الطرفين وحججهما انتهى إلى الأخذ بوجهة نظر المطعون عليه فى قوله «إنه متى تقرر ذلك يستبين للمحكمة أن السينما ليست إلا مرفقاً خاصا للمجلس البلدى وأن تأجيره للمستأنف عمل من الولاية الشبيهة بأعمال الأفراد actes de Gestion وهى الأعمال التى تقوم بها الحكومة بمالها من حق الولاية على أموالها الخاصة وتقف مع الأفراد فى مستوى واحد طبقاً لأحكام القانون المدنى أو التجارى وان العقد المبرم بين البلدية وبين المدعى تسرى عليه أحكام القانون المدنى وان وصف بأنه ترخيص باستغلال دار السينما » . ولما كانت الدعوى هى دعوى مستعجلة أقامها المطعون عليه على الطاعن طالباً الحكم بصفة مستعجلة بفض الأختام التى وضعتها بلدية دمنهور على أبواب دار السينما واسترداد حيازته للسينما وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل أول ابريل سنة ١٩٤٩ وكان المجلس البلدى (الطاعن) من جانبه قد أقام دعوى فرعية طالباً الحكم بصفة مستعجلة وبنسخة الحكم الأصلية بطرد المطعون عليه من دار السينما المرخص له بها وبالتسليم وكانت طلبات المطعون عليه فى دعواه من قبيل الإجراءات الوقتية التى يختص بنظرها قاضى الأمور المستعجلة فان ماينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من خطأ فى تكييف العلاقة القانونية بين الطاعن والمطعون عليه بأنها ناشئة عن عقد ايجار مع أنها فى حقيقتها ترخيص فى استعمال مرفق عام هذا الخطأ بفرض حصوله ليس إلا خطأ فى تقدير وقتى عاجل للنزاع اقتضته ضرورة الفصل فى الإجراء الوقتى المطلوب ولا تأثير له على أصل الحق الذى يبقى سليما للطرفين أن يناضلا فيه لدى المحكمة المختصة بالفصل فيه ويقع على كاهل من استصدر الحكم بهذا الإجراء المؤقت مسئولية التنفيذ به ان ثبت فيما بعد ان الحق لم يكن فى جانبه ومن ثم لايكون هذا الخطأ على فرض حصوله سببا للطعن عملا بالمادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض ويتعين رفض الطعن » .

(القضية رقم ١١٩ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة وحضور مصطفى فاضل بك بدلا من محمد نجيب احمد بك المستشار) .

٢٦٢
١٠ مايو سنة ١٩٥١

ا ـ اثبات . شهادة . حوالة . شهادة شاهدي المحال عليه فى التحقيق من انه كان فى سنة ١٩٤٥ يشتغل سمسارا للمحيل فى تجارة الحبوب وانه عقد لهذا الاخير بعض الصفقات بهذه الصفة . استخلاص محكمة الموضوع من هذه الشهادة دليلا مضافا الى الادلة الاخرى التى اوردتها على أن الدين الذى يطالب به المحال اليه ولو انه نشأ فى سنة ١٩٤٢ كان من هذا القبيل ومن ثم فهو عمل تجاري . سائغ . الطعن على الحكم بالخطأ فى الاسناد. على غير أساس.

ب ـ اثبات . شهادة . حوالة. حجر . أثر الحجر فى ابطال تصرفات المحجور عليه قانونا . مع فرضه لا ينفى أن يكون قد باشر هذه التصرفات فعلا . قيام الحجر على المحال عليه من سنة ١٩٤٣ حتى سنة ١٩٤٦ . ليس من شأنه أن يؤثر على سلامة ما استخلصته المحكمة من شهادة شاهديه من انه كان فى سنة ١٩٤٥ يعمل سمسارا فى تجارة الحبوب. الطعن على الحكم بالخطأ فى الاسناد . على غير أساس .

ج ـ اثبات . قرائن . حوالة . احالة الدعوى على التحقيق لاثبات واقعة ما أو نفيها. لمحكمة الموضوع أن تعتمد فى استجلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح أمامها حتى ولو استخلصتها من محضر فحص شكوى ادارية قدمت الى البوليس من الخصم أثناء قيام الدعوى . استنادها الى اقوال المحيل وشاهدى المحال عليه فى الشكويين المقدمتين من هذا الاخير الى البوليس كقرائن تؤيد بها ما انتهت اليه من اعتبار الدين الطالب به ناشئا عن عملية تجارية . لا تثريب عليها. الطعن على الحكم بانه مشوب بالبطلان . على غير أساس .

د ـ سند اذنى . متى يعتبر تجاريا وفقا للمادة ١٩٤ من قانون التجارة ؟ اذا كان تحريره عن عمل تجارى حتى ولو صدر من غير تاجر . حكم . تسبيبه . اعتباره السند الاذنى موضوع الدعوى سندا تجاريا لتحريره عن عمل تجارى هو قيام المحال عليه بشراء أرز للمحيل بصفته وكيلا عنه بالعمولة . البحث فيما اذا كان المحال عليه وقت تحرير هذا السند محترفا بالتجارة أم غير محترف بها . غير منتج فى الدعوى . النعى على الحكم انه أخل بحق الطاعن فى الدفاع استنادا الى انه لم يرد على المستندات التى قدمها الى المحكمة للاستدلال بها على أن المحال عليه لم يكن فى يوم ما تاجرا . فى غير محله .

(المادة ١٩٤ من قانون التجارة . والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم ـ)

هـ ـ نقض . طعن . سبب جديد . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى انه قبل تحقيق الدفع بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى رغم انعدام قرينة الوفاء به باقرار المدين ولانه قضى باحالة الدعوى على التحقيق مع انه متفق بسند الدين على عدم جواز سماع شهادة الشهود حتى فيما تجوز فيه البينة قانونا ولانه قبل من المدين دفعه بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى مع ان الطاعن بوصفه محالا اليه حسن النية يعتبر من الغير ومن ثم لا يجوز للمدين المحال عليه أن يحتج قبله بالدفوع التى كان يحق له توجيهها الى الدائن المحيل. اثارة ذلك لاول مرة أمام محكمة النقض . لا يقبل .

المبادىء القانونية

١ ـ لا تثريب على محكمة الموضوع إن هى استخلصت من شهادة شاهدى المحال عليه ـ المطعون عليه الأول ـ فى التحقيق الذى أجرته من أنه كان فى سنة ١٩٤٥ ـ يشتغل سمساراً للمحيل فى تجارة الحبوب وأنه عقد لهذا الأخير بعض الصفقات بهذه الصفة. لا تثريب عليها إن هى استخلصت منها دليلا مضافاً إلى الأدلة الأخرى التى أوردتها على أن الدين الذى يطالب به المحال إليه ـ الطاعن ـ ولو أنه نشأ فى سنة ١٩٤٢ كان من هذا القبيل ومن ثم فهو عمل تجارى وإذن فالنعى على الحكم الخطأ فى الإسناد يكون على غير أساس .

٢ ـ ولو أن للحجر أثره فى إبطال

تصرفات المحجور عليه إلا أنه مع فرضه لا ينفى أن يكون قد باشر هذه التصرفات فعلا ومن ثم فإن قيام الحجر على المحال عليه من سنة ١٩٤٣ حتى سنة ١٩٤٦ ليس من شأنه أن يؤثر على سلامة ما استخلصته المحكمة من شهادة شاهديه من أنه كان فى سنة ١٩٤٥ يعمل سمساراً فى تجارة الحبوب وإذن فالطعن على الحكم بالخطأ فى الاسناد يكون على غير أساس .

٣ ـ لمحكمة الموضوع وقد أحالت الدعوى على التحقيق لإثبات واقعة ما أو نفيها أن تعتمد فى استجلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح أمامها حتى ولو استخلصتها من محضر فحص شكوى إدارية قدمت إلى البوليس من الخصم أثناء قيام الدعوى فلا تثريب عليها إن هى استندت إلى أقوال المحيل وشاهدى المحال عليه فى الشكويين المقدمتين من هذا الأخير إلى البوليس كقرائن تؤيد بها ما انتهت إليه من اعتبار الدين المطالب به ناشئاً عن عملية تجارية وإذن فالطعن على الحكم بأنه مشوب بالبطلان يكون على غير أساس .

٤ ـ يتعبر السند الإذنى تجاريا وفقاً للمادة ١٩٤ من قانون التجارة متى كان تحريره عن عمل تجارى حتى ولو صدر من غير تاجر وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر السند الإذنى موضوع الدعوى سنداً تجاريا لتحريره عن عمل تجارى هو قيام المحال عليه بشراء أرز للمحيل بصفته وكيلا عنه بالعمولة كان غير منتج فى الدعوى البحث فيما إذا كان المحال عليه وقت تحرير هذا السند محترفاً بالتجارة أم غير محترف بها ومن ثم فإن ما ينعاه المحال إليه على الحكم من أنه أخل بحقه فى الدفاع استناداً إلى أنه لم يرد على المستندات التى قدمها إلى المحكمة للاستدلال بها على أن المحال عليه لم يكن فى يوم ما تاجراً . هذا النعى يكون فى غير محله .

٥ ـ النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أنه قبل تحقيق الدفع بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى رغم إنعدام قرينة الوفاء به بإقرار المدين المطعون عليه الأول ـ ولأنه قضى بإحالة الدعوى على التحقيق مع أنه متفق بسند الدين على عدم جواز سماع شهادة الشهود حتى فيما تجوز فيه البينة قانوناً وهو شرط غير مخالف للنظام العام ولأنه قبل من المطعون عليه الأول دفعه بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى مع أن الطاعن بوصفه محالا إليه حسن النية يعتبر من الغير ومن ثم لا يجوز للمدين المحال عليه أن يحتج قبله بالدفوع التى كان يحق له توجيهها إلى الدائن المحيل . هذا النعى بوجوهه الثلاثة لا تقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه والأوراق المقدمة فى

الطعن تخلص فى أن الطاعن أقامها فى ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٤٧ أمام محكمة طنطا الابتدائية على المطعون عليهما وطلب فيها الحكم بإلزام المطعون عليه الأول بأن يدفع إليه مبلغ ٥٠٠ جنيه والفوائد بواقع ثمانية فى المائة من تاريخ المطالبة الرسمية وتثبيت الحجز التحفظى الموقع تحت يد المطعون عليه الثانى ، واعتمد على سند صادر فى أول مايو سنة ١٩٤٢ موقع من المطعون عليه الأول إلى أمر وإذن توفيق محمد أبى سمرة يتضمن مديونيته إليه فى المبلغ المطالب به ومحول من الدائن المذكور إلى الطاعن فى ٥ من أغسطس سنة ١٩٤٧ . ودفع المطعون عليه الأول الدعوى بسقوط الحق فى المطالبة بهذا الدين بالتقادم الخمسى بناء على أنه ناشىء عن عمل تجارى تخالص عنه مع المحيل وأنه مضى من تاريخ استحقاقه ، وهو اليوم التالى لتاريخ تحرير السند ، حتى تاريخ رفع الدعوى به أكثر من خمس سنوات . وفى ٧ من ابريل سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليه الأول بأى طريق من طرق الإثبات بما فيها البينة أن الدين المطالب به ناشىء عن عملية تجارية ولينفى الطاعن ذلك بالطرق عينها ، وبعد أن تم هذا التحقيق قضت المحكمة فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ بسقوط حق الطاعن فى المطالبة بالدين المذكور بالتقادم الخمسى ورفض دعواه . واستأنف الطاعن هذا الحكم فقضت محكمة استئناف الاسكندرية فى ٨ من يونيه سنة ١٩٤٩ بتأييده لأسبابه ولأسباب أخرى أضافتها فقرر الطاعن طعنه فيه .

« ومن حيث إن الطعن بنى على خمسة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى الاسناد وشابه البطلان من أربعة أوجه : الأول إذ قضى بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى تأسيساً على أن ميعاد استحقاقه كان فى اليوم التالى لتاريخ تحرير سنده فى أول مايو سنة ١٩٤٢ وأنه مضى من هذا اليوم حتى تاريخ رفع الدعوى به فى ٢٧ أغسطس سنة ١٩٤٧ أكثر من خمس سنوات . مع أنه منصوص بسنده على تعهد المدين بدفعه « فى يوم وقت الطلب سنة ١٩٤٢ » ، وهى عبارة تقطع فى أنه ما كان يمكن للدائن أن يطالب به إلا بعد مضى سنة ١٩٤٢ بأكملها وأن يمتد ميعاد استحقاقه حتى هذا التاريخ الأمر الذى ينفى القول بمضى أكثر من خمس سنوات بينه وبين تاريخ رفع الدعوى — والوجه الثانى إذ استخلص الحكم من شهادة شاهدى المطعون عليه الأول فى التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى أن الدين المطالب به ناشىء عن عملية تجارية — مع أن كلا الشاهدين لم يشهد بحصول أية عملية تجارية بين الدائن المحيل والمدين المطعون عليه الأول فى سنة ١٩٤٢ التى نشأ فيها هذا الدين وإنما اقتصرت شهادتهما على واقعة وحيدة زعما حصولها فى سنة ١٩٤٥ ، وبذلك يكونان لم يشهدا بما يثبت الواقعة التى كلف الحكم التمهيدى المطعون عليه الأول باثباتها ويكون الحكم المطعون فيه قد خرج عن مدلول شهادتهما ، هذا فضلا عن أن ما استخلصته المحكمة من هذه الشهادة من أن المطعون عليه الأول كان يشتغل سمساراً فى تجارة الأرز فى سنة ١٩٤٥ ينقضه ما أثبته الحكم الابتدائى من أنه كان محجوزاً عليه من سنة ١٩٤٣ حتى سنة ١٩٤٦ الأمر الذى يفيد أنه كان ممنوعا عن التعامل خصوصاً فى الأعمال التجارية — والوجه الثالث إذ استند الحكم إلى أوراق الشكويين الاداريتين المضمومتين فى عبارة مجهلة غامضة لا تصلح سبباً كافياً ولا تنهض دليلا على ما ذهب إليه - والوجه الرابع - إذ ارتكن الحكم إلى

أقوال الدائن المحيل وشاهدى المطعون عليه الأول فى الشكويين المذكورتين واستخلص منها أن المطعون عليه الأول كان يشتغل وكيلا بالعمولة للمحيل فى شراء الأرز وتوريده إليه وأن الدين المطالب به كان فى هذا الخصوص - مع أنه لايجوز قانوناً للخصم فى دعوى مدنية قائمة أن يلتجىء إلى البوليس فى أى شأن من شئونها لما فى هذا الالتجاء من افتيات على سلطة القضاء وتدخل فى اختصاصه ، وأنه لاعبرة بأقوال الشهود الذين يسمعون بالبوليس فى موضوع الحق المطروح على المحكمة ولا سيما إذا كانت قد أمرت بتحقيقه وكان فى وسع الخصم أن يأتى بشهوده أمامها .

« ومن حيث إن الوجه الأول غير مقبول لما هو ثابت بالأوراق من أن الطاعن قصر دفاعه أمام محكمتى الموضوع على أن المطعون عليه الأول لم يكن تاجراً وأن الدين المطالب به لم ينشأ عن عمل تجارى ، وذلك دون أن يشير أى نزاع فى شأن ميعاد استحقاق هذا الدين ، بل إنه يبين من مذكرته المقدمة إلى محكمة الدرجة الأولى أنه فى رده على الدفع بسقوطه بالتقادم الخمسى قد سلم بتاريخ استحقاقه كما حدده المطعون عليه الأول فى اليوم التالى لتاريخ تحرير سنده فى أول مايو سنة ١٩٤٢ ، وبذلك يكون ما تضمنه هذا الوجه دفاعا جديداً لاتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

« ومن حيث إنه لما كان يبين من الحكم الابتدائى أنه قضى بأن سند الدين المطالب به قد حرر عن عمل تجارى بناء على الأسباب الآتية : « وحيث إنه تبين من الاطلاع على السند موضوع الدعوى انه مذكور فيه أنه محرر لأمر وإذن توفيق محمد ابو سمرة تاجر أرز وحبوب بالمحلة الكبرى وأن القيمة وصلته نقدية كما تبين من الاطلاع على الشكويين المضمومتين أن المدعى عليه الأول قدمهما ضد المحيل والدائن يشكو فيهما أن هذا السند خالص وأن سبب تحريره معاملات تجارية بين الطرفين وأن السند تحول للمدعى بطريق الصورية وبقصد الاضرار به . وحيث إن المدعى عليه الأول استشهد بشهود منهم السيد عبد الرحمن الهندى الذى جاء فى اقواله ما يفيد إن المدعى حضر عنده وعرفه بأنه اشترى الكمبيالة المرفوع بها الدعوى من المحيل بمبلغ ٥٠ جنيها وأنه سيرفع بها الدعوى ضد المدعى عليه الأول ومنهم محمد السيد الحلو الذى قرر أن المدعى كان يشتغل جزاراً بمحله وذات يوم طلب منه ٥٠ جنيها بحجة أنه سيشترى بها كمبيالة بمبلغ ٥٠٠ جنيه على المدعى عليه الأول من توفيق أبو سمرة ولما أفهمه بأن ذلك قد لاينفع اعترف بأنه حافظ حقه فى ذلك قبل المحيل بموجب ورقة ضد عبارة عن كمبيالة محررة فى ذات التاريخ وانه بعد أن أخذ منه المبلغ عاد بعد ساعة يحمل الكمبيالة موضوع النزاع محولا عليها من المحيل توفيق ابوسمرة . وحيث إن المحيل عند ماسئل فى التحقيقات المذكورة قرر بأنه ليس بينه وبين المدعى عليه الأول اى علاقة من تجارة أو خلافها وأنه حول السند المتنازع عليه للمدعى وأنه قد دفع له مبلغ ٤٥٠ جنيها من أصل القيمة وباقى طرف المدعى مبلغ خمسين جنيها تحرر بها سند موجود تحت يده . وحيث إن المحكمة حكمت تمهيدياً بتاريخ ٧ من أبريل سنة ١٩٤٧ بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى عليه الأول بكافة طرق الثبوت بما فيها البينة أن الدين المبين بالسند موضوع الدعوى ناشىء عن معاملة تجارية وللمدعى النفى بالطرق عينها وقد جاء بأسباب هذا الحكم أنه من المسلم بين

الطرفين أن المدعى تاجر إلا أنه لا محل للتمسك قبله بالتقادم الخمسى إلا إذا كان الدين ناشئا عن معاملة تجارية . وحيث إن المحكمة تنفيذاً لحكمها التمهيدى المذكور سمعت شهود الطرفين بما هو موضح بمحاضر التحقيق . وحيث إن المدعى عليه الأول استشهد بشهود قرر أولهم عبد الحليم ابراهيم حشيش أن المدعى عليه الأول حضر مع توفيق أبو سمرة فى سنة ١٩٤٥ واشتروا منهم ٣٠ ضريبة أرز وان الذى باع واشترى هو المدعى عليه الاول ولكن العقد تحرر باسم توفيق أبو سمرة كما يعرف أن المدعى عليه الأول يشتغل سمساراً فى شراء حبوب لتوفيق أبو سمرة ولكنه لا يعرف مبدأ وانتهاء اشتغاله معه كما قرر ثانيهما عبد المعطى محمد ابراهيم بما يفيد علمه بأن المدعى عليه الأول كان يفتح مكتباً فى سنة ١٩٤٥ بالاشتراك مع ابراهيم عبد الغفار وغازى رجب وكان الجميع يشترون أرزاً لحساب توفيق أبو سمرة . وحيث إن المدعى استشهد بشهود من بينهم ابراهيم عبد الغفار الذى قرر بأنه لا يعرف شيئاً عن موضوع السند المرفوع به الدعوى إلا أنه يعلم ان المدعى عليه قد اشتغل معه فى التجارة سنة ١٩٤٤ و١٩٤٥ وأنهم كانوا جميعا يوردون أرزاً لتوفيق أبو سمرة وأنه لا يعرف إذا كان المدعى عليه استمر فى الشغل بعد ذلك من عدمه . كما قرر بأنه لم يسمع بأن المدعى عليه الاول باع أو رهن شيئاً من أرضه للمحيل أو اتفق معه على ذلك . وحيث إن شاهدى المدعى أمين السيد احمد وسلطان حسن داود شهدا بأنهما حضرا واقعة استلام المدعى عليه الأول للمبلغ المرفوع به الدعوى وتحرير السند الخاص به كما قررا بأنهما علما بعد ذلك من المحيل أن سبب تحرير الكمبيالة هو عربون شراء أرض وحيث إن هذه الواقعة رغم أنها بعيدة الاحتمال والتصديق فان المحيل نفسه لم يقل بها عند ماسئل غير مرة فى التحقيقات بل هو لم يقل أو يبين سبب المديونية وكان يحاول الإفلات فى أقواله من ذكر سبب المديونية . وحيث إن المحكمة تستخلص من أقوال الشهود ومن ظروف الدعوى أن المدعى عليه الأول كان يشتغل وكيلا بالعمولة طرف المحيل وأنه كان يشترى أرزاً لحسابه ويورده إليه وأن هذه الكمبيالة حررت بينهما لهذا الخصوص . وحيث إن الذى يؤيد وجهة نظر المحكمة هذه أنه مسلم من الطرفين أن المدعى عليه الأول توقع عليه الحجز فى سنة ١٩٤٣ واستمر محجوزاً عليه حتى سنة ١٩٤٦ وأن المحيل استمر ساكتا طوال هذه المدة لا يحرك أى ساكن ولم يطالب بقيمة السند كما لم يسع لإثباته فى محضر الجرد الخاص بالحجر الذى توقع على المدعى عليه الأول » . وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أخذ بأسباب الحكم الابتدائى السابق إيرادها وأضاف اليها قوله « وحيث إنه فضلا عن ذلك فقد تبين من مراجعة أقوال الشهود الذين سمعتهم محكمة أول درجة أنها أى محكمة أول درجة كانت على حق فيما استخلصته من أقوال هؤلاء الشهود من أن الدين المرفوع به الدعوى نشأ عن معاملة تجارية بين المدين والمحيل وهو الدائن الأصلى الذى يشتغل بتجارة الأرز والحبوب وأن المدين كان يشترى بعض الصفقات لحسابه ويوردها إليه وقد حرر السند بينهما بسبب هذه المعاملة ـ ويؤيد ذلك ماثبت فى سند الدين نفسه من أن الدائن يشتغل بتجارة الارز والحبوب ويؤيده أيضا ماثبت فى الشكاوى الإدارية المنضمة عن العلاقة التجارية بين الطرفين » . وكان من شأن هذه الأسباب التى أقيم عليها الحكم أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى اليها ـ وكان سائغاً أن

تستخلص المحكمة من شهادة شاهدى المطعون عليه الأول فى التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الاولى ، بأنه كان فى سنة ١٩٤٥ يشتغل سمساراً للمحيل فى تجارة الحبوب وأنه عقد له بعض الصفقات بهذه الصفة ، ان تستخلص منها دليلا مضافا إلى الأدلة الأخرى التى أوردتها ، على أن الدين المطالب به ، ولو أنه نشأ فى سنة ١٩٤٢ كان من هذا القبيل ، ومن ثم فهو عمل تجارى ، وكان قيام الحجر على المطعون عليه الأول من سنة ١٩٤٣ حتى سنة ١٩٤٦ ليس من شأنه أن يؤثر على سلامة ما استخلصته المحكمة من شهادة شاهديه من انه كان فى سنة ١٩٤٥ يعمل سمساراً فى تجارة الحبوب ، إذ ولو أن للحجر أثره القانونى فى إبطال تصرفات المحجور عليه إلا أنه مع فرضه لاينفى أن يكون قد باشر هذه التصرفات فعلا ـ لما كان ذلك وكان النعى على الحكم أنه استند إلى الشكويين الإداريتين المضمومتين فى عبارة مجهلة غامضة مردوداً بأن الحكم الابتدائى الذى أخذ الحكم بأسبابه قد قد أورد مضمون هاتين الشكويين بما فيه الكفاية ـ وكان كذلك لاتثريب على المحكمة إذ هى استندت إلى أقوال المحيل وشاهدى المطعون عليه الأول فى الشكويين المذكورتين كقرائن تؤيد بها ما انتهت إليه من اعتبار الدين المطالب به عن عملية تجارية ، ذلك أن لها متى كانت قد أحالت الدعوى على التحقيق لإثبات واقعة ما أو نفيها أن تعتمد فى استجلاء الحقيقة على أية قرينة تطرح أمامها حتى ولو استخلصتها من محضر فحص شكوى إدارية قدمت إلى البوليس من الخصم أثناء قيام الدعوى ـ لما كان ذلك كذلك تكون الأوجه الثلاثة الأخيرة من السبب الأول على غير أساس .

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد أخل بحق الطاعن فى الدفاع إذ لم يرد على المستندات التى قدمها سواء الى محكمة الدرجة الأولى أو إلى محكمة الاستئناف لأول مرة للاستدلال بها على أن المطعون عليه الأول لم يكن فى أى يوم من الأيام تاجراً وأنه لم يباشر أعمالا تجارية مع أن هذه المستندات قاطعة فى إثبات ذلك وقد تمسك بها الطاعن فى صحيفة استئنافه ومذكرته الختامية وهى صورة من محضر تحقيق الجناية رقم ٢١ المحلة سنة ١٩٤٢ قرر فيه المطعون عليه الأول أنه كان فى سنة ١٩٤٢ يعمل موظفاً لدى البنك العقارى فى أطيان شخص آخر موضوعة تحت حراسة هذا البنك كما كان يشتغل بزراعة أطيانه ، وقسيمة طلاق محررة فى ١٥ من فبراير سنة ١٩٤٥ أقر فيها بأنه مزارع . وقسيمتا زواج محررتان فى ١٩ يوليه و ٤ سبتمبر سنة ١٩٤٧ أقر فيهما بأنه مزارع ومن ذوى الاملاك ، وصور أحكام صدرت عليه ذكر فيها أنه مزارع ومن ذوى الاملاك ، وشهادة من عمد ومشايخ ناحية دمرو ومن المحلة بأنه من ذوى الاملاك وليس بتاجر ، وخطابات صادرة منه تتضمن أنه لم يشتغل قط بالتجارة ، وصورة من أوراق الشكويين رقم ١٣٣٩ و ١٤٩٠ إدارى المحلة سنة ١٩٤٩ ، وخطاب مرسل منه إلى المحيل يعترف فيه بفضله المادى عليه ولا يقصد به إلا الدين موضوع الدعوى ، هذا فضلا عما فى هذا الخطاب من إقرار ضمنى بالدين يقطع مدة سقوطه بالتقادم . يضاف إلى ذلك عدم إدراج اسم المطعون عليه الأول بالسجل التجارى وعدم تقديمه أية ورقة تفيد أنه كان فى سنة ١٩٤٢ يشتغل وكيلا بالعمولة فى تجارة الأرز .

« ومن حيث إنه لما كان يبين من صحيفة الاستئناف ومرافعة الطاعن الشفوية ومذكرته الختامية أنه لم يتمسك فيها بأن الخطاب المرسل

من المطعون عليه الاول إلى المحيل توفيق محمد أبو سمرة فى ١٩ من فبراير سنة ١٩٤٧ يحوى إقراراً ضمنيــاً بالدين المطالب به يقطع مدة سقوطه بالتقادم - وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه اعتبر السند الاذنى موضوع الدعوى سنداً تجاريا لتحريره عن عمل تجارى هو قيام المطعون عليه الأول بشراء أرز للمحيل بصفته وكيلا عنه بالعمولة مما يكون معه غير منتج فى الدعوى البحث فيما إذا كان المطعون عليه الاول وقت تحرير هذا السند محترفا بالتجارة أم غير محترف بها ، ذلك أنه وفقاً للمادة ١٩٤ من قانون التجارة يكون السند الاذنى تجاريا متى كان تحريره عن عمل تجارى حتى ولو صدر من غير تاجر ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه لم يخل بدفاع الطاعن ، إذ هو لم يعتمد على مستنداته الآنف بيانها - لما كان ذلك كذلك يكون هـذا السبب مرفوضاً .

« ومن حيث إن بقية أسباب الطعن تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى ثلاث مسائل الأولى - إذ قبل تحقيق الدفع بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى رغم إنعدام قرينة الوفاء به باقرار المدين المطعون عليه الأول - ذلك انه ادعى بأنه تخالص عنه مع الدائن المحيل إذ اشــترى له أرزاً بقيمته - مع أنه منصوص فى سنده على أن ذمته لاتبرأ منه إلا باسترداد هـذا السند مؤشراً عليه بالتخالص . والثــانية إذ أجاز الحكم إحالة الدعوى إلى التحقيق مع أنه متفق بسند الدين على عدم جواز سماع شهادة الشهود حتى فيما تجوز فيه البينة قانوناً ، وهو شرط غير مخالف للنظام العام وكان على المحكمة أن تحترمه - والثالثة إذ قبل الحكم من المطعون عليه الأول دفعه بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى - مع أن الطاعن بوصفه محالا اليه حسن النية يعتبر من الغير ومن ثم فلا يجوز للمدين المحال عليه أن يحتج قبله بالدفوع التى كان يحق له توجيههــا إلى الدائن المحيل .

« ومن حيث إن هذه الأسباب جميعا غير مقبولة - لما هو ثابت بالاوراق من أن الطاعن لم يتمسك بها أمام محكمتى الموضوع ، مما تكون معه أسباباً جديدة لاتجوز إثارتها لاول مرة أمام محكمة النقض .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه » .

(القضية رقم ١٦٦ سنة ١٩ ق رئاســة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٦٣

١٠ مايو سنة ١٩٥١

اعلان . اعلان الخصم للنيـابة . متى يصح ؟. اذا اثبت طالب الاعلان أنه رغم ما قام به من البحث والتحرى لم يهتد الى معرفة محل اقامة المراد اعلانه . نقض . طعن . بيان الطاعنة فى تقرير الطعـن أن المطعون عليها « مقيمة بشارع .. رقم .. بمصر ومقيمة الان بأسوان » . عدم محاولة الطاعنة اعلان المطعون عليها فى المحل الأول واكتفائها بتوجيـه الاعلان اليها فى المحـل الثانى دون بيان اسم الشارع ورقم المنزل الذى تقيم فيه . رد أصل الاعـلان الى الطاعنة دون اعلان . اكتفاؤها بتسـليم صورة الاعلان للنيابة دون اتخـاذها أى اجراء للتحرى عن محل اقامة المطعون عليها بالقطر المصرى . دفع من النيابة بعدم قبول الطعن شكلا . صحيح . لمحكمة النقض ان تقضى بقبـول هذا الدفـع ولو لم تحضر المطعون عليها لتتمسك به متى كان لم يصدر منها ما يفيد النزول عنه .

المبدأ القانونى

إعلان الخصم للنيـــابة لايصح إلا إذا أثبت طالب الإعلان أنه رغم ما قام به من البحث والتحرى لم يهتد إلى معرفة محل إقامة المراد إعلانه ، وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعنة رغم بيانها فى تقرير الطعن أن المطعون عليها — مقيمة بشارع ... رقم ... بمصر ومقيمة الآن بأسوان — لم تحـاول إعلانهـا فى المحل الأول واكتفت بتوجيه الإعلان اليها فى بندر أسوان دون بيان اسم الشارع ورقم المنزل الذى تقيم فيه ولمـا رد الأصل بدون اعلان لم تتخذ أى إجراء للتحرى عن محل إقامة المطعون عليهـا بالقطر المصرى بل اكتفت بتسليم صورة الإعلان للنيابة كان صحيحاً الدفع الذى أبدته النيابة بعدم قبول الطعن شكلا ولمحكمة النقض أن تقضى بقبول هذا الدفع ولو لم تحضر المطعون عليها لتتمسك به متى كان لم يصدر منها ما يفيد النزول عنه .

المحكمة

« من حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا لأن الطاعنة بعد أن قررت طعنها فى قلم كتاب المحكمة فى ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ فى الحكم الصادر من محكمة استئناف أسيوط فى ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٩ فى الاستئناف رقم ١٧٧ سنة ٢٠ ق بتأييد الحكم الابتدائى القاضى برد وبطلان عقد البيع المؤرخ فى ١٥ من يونيه سنة ١٩٤٠ والمنسوب صدوره من جبره جرجس إلى زوجته رفعه ملطى وبرد وبطلان ورقة الاقرار المنسوب صدورها من المطعون عليها إلى الطاعنة وبتثبيت ملكية المطعون عليها إلى ٩ س و ١٠ ط و ٣ ف شيوعا فى ٤ س و ١٥ ط و ١٥ ف المبينة الحدود والمعالم بعريضة دعواها الابتدائية . . الخ وذكرت فى أصل تقرير الطعن أن المطعون عليها تقيم بشارع الخليج رقم ١٥ بمصر ، ومقيمة الآن بأسوان ، انتقل محضر محكمة أسوان فى يوم ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ — لإعلان المطعون عليها بصورة من تقرير الطعن ببندر أسوان فأثبت أنها لم تعلن إذ أجاب شيخ البلد بأن المطعون عليها غير معلومة له ، والعنوان غير كاف لأن أسوان بندر ويجب ذكر اسم الشارع وزيادة الإيضاح » وفى ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ سلمت صورة الاعلان إلى حضرة وكيل نيابة جنوب القاهرة بحجة أن المطعون عليها غير معلوم لهـا محل إقامة بالقطر المصرى وهذا الاعلان باطل لأن الطاعنة لم تبين فى أصله اسم الشارع ورقم المنزل الذى تقيم فيه المطعون عليها حتى كان يمكن توصيل الإعلان إليها ولأن الإعلان للنيابة لا يكون صحيحاً إلا إذا سبقه بحث دقيق عن محل إقامة الخصم المراد إعلانه الأمر الذى لم يحصل فى الدعوى .

« ومن حيث إن هذا الدفع صحيح ذلك لأن الطاعنة رغم بيانها فى تقرير الطعن أن المطعون عليها « مقيمة بشارع الخليج رقم ١٥ بمصر ومقيمة الآن بأسوان » لم تحاول إعلانها فى المحل الأول واكتفت بتوجيه الإعلان إليها فى بندر أسوان دون بيان اسم الشارع ورقم المنزل الذى تقيم فيه ، ولما رد الأصل بدون إعلان لم تتخذ أى إجراء للتحرى عن محل إقامة المطعون عليهـا بالقطر المصرى بل اكتفت بتسليم صورة الإعلان للنيابة — ولمـا كان إعلان الخصم

للنيابة لا يصح إلا إذا أثبت طالب الإعلان أنه رغم ما قام به من البحث والتحرى لم يهتد إلى معرفة محل إقامة المراد إعلانه الأمر الذى لم يثبت فى حالة الطاعنة ، وكان للمحكمة أن تقضى بقبول هذا الدفع ولو لم تحضر المطعون عليها لتتمسك به متى كان لم يصدر منها ما يفيد النزول عنه كما هو الحال فى الدعوى — لما كان ذلك — تعين الحكم عدم قبول الطعن شكلا » .

(القضية رقم ١٨٠ سنة ١٩ ق برئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٦٤

١٠ مايو سنة ١٩٥١

ا — حكم . تسبيبه . قضاؤه بتثبيت ملكية المدعى للاطيان موضوع النزاع . اقامته على ما ثبت للمحكمة من وضع يد المدعى على هذه الاطيان المدة الطويلة المكسبة للملكية وضع يد مستوفيا كافة الشرائط القانونية . فى هذا وحده ما يكفى لاقامته . مخالفته القانون فيما حواه من أسباب نافلة . لا تبطله بفرض حصولها .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

ب — حكم . تسبيبه . النعى عليه القصور لعدم رده على وجه من أوجه الدفاع . محله . أن يكون هذا الدفاع جوهريا مما قد يتغير له وجه الراى فى الدعوى لو تعرض له الحكم .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

المبادىء القانونية

١ — متى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بتثبيت ملكية المطعون عليه الأول للاطيان موضوع النزاع قد أقيم على ماثبت للمحكمة من وضع يده على هذه الأطيان المدة الطويلة المكسبة للملكية وضع يد مستوفياً كافة الشرائط القانونية فان فى هذا وحده ما يكفى لإقامة الحكم ومن ثم فان مخالفته القانون فيما حواه من أسباب نافلة . هذه المخالفة بفرض حصولها لا تبطله .

٢ — لا محل للنعى على الحكم القصور لعدم رده على وجه من أوجه الدفاع إلا إذا كان هذا الدفاع جوهرياً مما قد يتغير له وجه الرأى فى الدعوى لو تعرض له الحكم .

المحكمة

« من حيث إن المطعون عليها الأخيرة السيدة نظلة أحمد لم تعلن بتقرير الطعن فيتعين قبول الدفع المقدم من النيابة العمومية وعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة إليها .

« ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة إلى من عدا المطعون عليها الأخيرة .

« ومن حيث إن وقائع الدعوى تتحصل كما يبين من الأوراق فى أن المطعون عليه الأول أقامها على باقى الخصوم طالبا تثبيت ملكيته إلى ٥ أفدنة و١٤ قيراطا و ٦ أسهم مستنداً فى ذلك إلى أنه اتفق فى ١٧ من يوليه سنة ١٩١٩ مع المرحوم فتح الله سيد أحمد (مورث باقى المطعون عليهم والطاعن الثانى) بمقتضى عقد فقد منه على أن يشترى منه نصف الأطيان التى اشتراها الأخير من الحكومة وقدرها حوالى ٢٥ فدانا ، وأنه تسلم الأطيان وأنشأ بها ساقية ، وفى أول يناير سنة ١٩٢٨ أنذر المرحوم فتح الله سيد المطعون عليه بأنه لم يدفع من الثمن سوى ٧٨ جنيها . وفى ١١ من

أبريل سنة ١٩٢٨ تحاسبا واتفقا على أن يكتفى المطعون عليه الأول بملكية ٥ أفدنة و ١٤ قيراطا و ٦ أسهم من القدر الذى اشتراه واستمر واضع اليد على هذا القدر ولكن ورثة المرحوم فتح الله تجاهلوا كل هذا وباعوا هذا القدر للطاعن الأول وقد أحالت محكمة أول درجة الدعوى على التحقيق لإثبات وضع يد المطعون عليه الأول على الأطيان موضوع النزاع المدة الطويلة المكسبة للملكية وبعد إجراء التحقيق قرر الطاعن الثانى أنه يجهل توقيع مورثه على الإقرار المؤرخ فى ١١ من أبريل سنة ١٩٢٨ فأحالت المحكمة الدعوى على التحقيق لإثبات صحة التوقيع ، ثم قضت بتثبيت ملكية المطعون عليه الأول للقدر موضوع النزاع مستندة فى ذلك إلى ما ثبت لها مع وضع يده عليه المدة الطويلة المكسبة للملكية وقضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم .

« ومن حيث إن السبب الأول من أسباب الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ اعتمد فى قضائه على أن اتفاقا تم فى سنة ١٩١٩ فى ظل القانون القديم قبل سريان قانون التسجيل فهو بذلك ينقل الملك دون حاجة إلى إجراء آخر — قد خالف القانون من عدة وجوه فصلها الطاعن فى تقريره .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه أقيم على ما ثبت للمحكمة من وضع يد المطعون عليه الأول على الأطيان المدة الطويلة المكسبة للملكية ، وضع يد مستوفيا كافة الشرائط القانونية ، وفى هذا وحده ما يكفى لإقامة الحكم دون حاجة بعد ذلك إلى بحث ما يعيبه الطاعنان على ما حواه من أسباب نافلة .

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم شابه بطلان جوهرى لمخالفته الثابت فى الأوراق إذ قرر أن المطعون عليه الأول وضع اليد على الأطيان من سنة ١٩١٩ فى حين أنه معترف فى الطلب الذى قدمه إلى لجنة المساعدة القضائية بأنه لم يضع اليد إلا فى سنة ١٩٢٨ .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه ليس فى العبارة الواردة فى الطلب المشار إليه ما يفيد اعترافا من المطعون عليه بأن وضع يده لم يبدأ إلا فى سنة ١٩٢٨ إذ السياق يدل على أنه يدعى أن وضع يده على ما اشتراه بدأ فى سنة ١٩١٩ وأنه إنما اقتصر فى سنة ١٩٢٨ على القدر المطالب به وأن مرجع ذلك هو الاتفاق الذى تم وقتذاك بينه وبين المرحوم فتح الله يؤيد ذلك أن المطعون عليه الأول مع تقريره أن يده رفعت فى سنة ١٩٤١ ذكر فى محضر جلسة لجنة المساعدة القضائية أن دعواه تقوم على وضع يده المدة الطويلة المكسبة للملكية — مما ينفى أن يكون قد قصد بما ذكره فى الطلب أن وضع يده لم يبدأ إلا من سنة ١٩٢٨ .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم قد شابه قصور من ناحيتين الأولى إذ أغفل الرد على دفاع الطاعنين الذى يقوم على أن المطعون عليه الأول معترف فى الطلب المقدم منه للجنة المساعدة القضائية بأنه لم يضع اليد إلا إبتداء من سنة ١٩٢٨ والثانية إذ قضى بالملكية بناء على شهادة شهود اكتفى بذكر أسمائهم إجمالا دون أن يبين كيف توافرت أركان وضع اليد .

« ومن حيث إن هذا السبب بوجهيه مردود أولا بأن لا محل للنعى على الحكم المقصود لعدم رده على وجه من أوجه الدفاع إلا إذا كان هذا الدفاع جوهريا مما قد يتغير له وجه

الرأى فى الدعوى لو تعرض له الحكم وواضح مما سبق بيانه أن الادعاء بصدور اعتراف من المطعون عليه بأن وضع يده لم يبدأ إلا فى سنة ١٩٢٨ هو ادعاء صحيح ومردود ثانياً بأن لا محل للنعى على الحكم القصور بصدد ما حكاه عن أقوال الشهود ، إذ جاء بالحكم الاستئنافى (إنه ثابت من أقوال محمد سيد عبد السلام وابراهيم منصور وأبو العلا ابراهيم محمد ومتولى عبد السلام وسيف النصر عطيه أن محمد حسن الهوارى يضع يده على القدر موضوع النزاع مفصلين حدوده وموقعه فى شهاداتهم يزرعه بنفسه حينا ويؤجره للغير أحيانا وأنه اشترك مع فتح الله سيد أحمد فى حفر الساقية وإقامتها واستمر كذلك حتى سنة ١٩٣٩ أى إلى أن باعها ورثة فتح الله سيد أحمد إلى (الطاعن الأول) . وقد ثبت من أقوال شهود الإثبات إن (المطعون عليه الأول) ظل منتفعا بالقدر الذى اشتراه حتى سنة ١٩٣٩ وضع يد مالك ظاهر فى هدوء وبغير منازع بل أن شاهدين من شهود النفى وهما حسين جمعه وجبر أبو زيد شهدا بأن المستأنف عليه اشترك فى إقامة الساقية وفى زراعة الأطيان وأنه متى ثبت مما تقدم أن (المطعون عليه الأول) اشترى من فتح الله سيد أحمد نصف المبيع له من الحكومة أى نصف ٢٥ فدانا و ١٩ قيراطا و ١٦ سهما وأنه وضع يده بصفته مالكا من ذلك الحين حتى سنة ١٩٣٩ وضع يد مستوفيا لشرائطه القانونية وبذلك يصبح مالكا فى مواجهة الكافة ، وجاء بحكم محكمة أول درجة الذى اتخذ الحكم الاستئنافى أسبابه أسباباً له (إن المحكمة ترى فيما شهد به شهود المدعى (المطعون عليه الأول) ما يؤيد دعواه تأييداً كافياً يقنعها بأنه وضع اليد من سنة ١٩١٩ أو سنة ١٩٢٠ إلى وقت شراء المدعى عليه الأخير (الطاعن الأول) للأرض بالعقد المؤرخ ١٠ يوليه سنة ١٩٣٩ وبأن وضع يده كان مستوفياً لجميع الشرائط التى يتطلبها القانون . . الخ) . وفى هذا تفصيل لتوافر أركان وضع اليد المكسب للملكية مما ينفى عن الحكم عيب القصور فى هذا الشأن ويتعين معه رفض هذا الوجه .

« ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ٦٣ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة وحضور محمد نجيب احمد بك بدلا من عبد المعطى خيال بك المستشار) .

٢٦٥
١٠ مايو سنة ١٩٥١

الحكم الغيابى . سقوطه وفقا للمادة ٣٤٤ من قانون المرافعات القديم . الرضاء به صراحة أو دلالة . مانع من سقوطه سواء أكان هذا الرضاء فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره أو بعد انقضائها . شروع المدعى فى نزع ملكية عقار مملوك للمدعى عليه استيفاء لدين مقضى عليه به بحكم غيابى ومحول الى المدعى . معارضة المدعى عليه فى التنبيه استنادا الى أن حكم الدين المنفذ به صدر غيابيا وسقط بعدم تنفيذه فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره . قيام دفاع المدعى ضمن ماقام عليه على انه سبق للمدعى عليه ان أقر بترتب الدين المنفذ به فى ذمته بطلب قدمه الى لجنة التسوية العقارية . حكم بالغاء تنبيه نزع الملكية . تسبيبه . اقامته على أن اقرار المدعى عليه المشار اليه لم يصدر الا بعد سقوط الحكم الغيابى ومن ثم فهو لا يصلح سببا يمنع الحكم من السقوط . خطأ فى تطبيق القانون . صرف هذا الخطأ المحكمة عن بحث طلب التسوية المقدم من المدعى عليه وتحديد دلالته مع احتمال أن يكون متضمنا قبولا للحكم الغيابى . قصور يوجب نقض الحكم المطعون فيه .

(المادتان ٣٤٤/١٠٣ من قانون المرافعات القديم)

المبدأ القانونى

الرضاء بالحكم الغيابى صراحة أو دلالة مانع من سقوطه سواء أكان هذا الرضاء فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره أم بعد انقضائها لأن المحكوم عليه إذ رضى بالحكم الغيابى بعد سقوطه يكون قد أزال بهذا الرضاء البطلان الذى لحق به إذ هو لا يتصل بالنظام العام وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن شرع فى نزع ملكية عقار مملوك للمطعون عليه إستيفاء لدين مقضى عليه به بحكم غيابى ومحول إلى الطاعن فعارض المطعون عليه فى التنبيه استناداً إلى أن حكم الدين المنفذ به صدر غيابياً وسقط بعدم تنفيذه فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره وكان دفاع الطاعن قائماً ضمن ماقام عليه على أنه سبق للمطعون عليه أن أقر بترتب الدين المنفذ به فى ذمته بطلب قدمه إلى لجنة التسوية العقارية وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلغاء تنبيه نزع الملكية قد أقام قضاءه على « إن إقرار المطعون عليه المشار إليه لم يصدر إلا بعد سقوط الحكم الغيابى ذلك السقوط الذى يحصل بقوة القانون وهو بهذه الحالة لا يصلح سبباً يمنع الحكم من السقوط وكل ماهنالك انه قد يبقى الحق من السقوط إن لم يكن قد سقط بمسقط آخر لأن الحكم الغيابى الذى لم ينفذ فى المدة القانونية يسقط ولو كان الحق قائما » وكان هذا الخطأ فى القانون الذى شاب الحكم قد صرف المحكمة عن بحث طلب التسوية المقدم من المطعون عليه وتحديد دلالته مع احتمال أن يكون متضمناً قبولا للحكم الغيابى المتخذة إجراءات نزع الملكية تنفيذاً له فإن الحكم المطعون فيه يكون قد شابه قصور يوجب نقضه .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المقدمة والتى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أن الطاعن شرع فى نزع ملكية عقار مملوك للمطعون عليه استيفاء لدين مقضى عليه به بحكم غيابى صادر من محكمة طنطا الكلية فى القضية رقم ٤٦٢ سنة ١٩٣٥ كلى طنطا ومحول إلى الطاعن . فعارض المطعون عليه فى التنبيه استناداً إلى إن حكم الدين المنفذ به صدر غيابيا وسقط بعدم تنفيذه فى غضون الستة الأشهر التالية لصدوره . وكان دفاع الطاعن قائما ضمن ماقام عليه على أنه (سبق للمطعون عليه أن أقر بترتيب الدين المنفذ به فى ذمته بطلب تقدم به للجنة التسوية العقارية فى سنة ١٩٤٢ عند ما أراد تسوية ديونه فلم تأخذ المحكمة بوجهة نظره تأسيساً على « ان هذا الاعتراف لم يصدر إلا بعد سقوط الحكم الغيابى ذلك السقوط الذى يحصل بقوة القانون وهو بهذه الحالة لايصلح سبباً يمنع الحكم الغيابى من السقوط ») وقضت بإلغاء تنبيه نزع الملكية فاستأنف الطاعن الحكم فقضت محكمة الاستئناف بتأييده لأسبابه فطعن فيه الطاعن بالنقض .

« ومن حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم إنه إذ قضى بإلغاء تنبيه نزع الملكية تأسيسا على

ان اعتراف المطعون عليه بالدين المنفذ به لا يقى الحكم الغيابى من السقوط أخطأ فى تطبيق القانون ذلك ان اعتراف المحكوم عليه بالملزومية بعد سقوط الحكم الغيابى لايمنع أصلا من تقريره أثره فى رفع البطلان لأن ذلك البطلان وإن كان يتقرر بقوة القانون إلا إنه ليس من النظام العام وللمحكوم عليه أن يتنازل عنه صراحة أو ضمناً وانه قد ترتب على هذا الخطأ ان الحكم شابه القصور إذ لم يتصد لمناقشة طلب التخفيض الذى قدمه المطعون عليه إلى لجنة تسوية الديون ولم يبحث عما إذا كان هذا الطلب يتضمن اعترافا بالدين المحكوم به من شانه إفادة التنازل عن التمسك بالسقوط .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه قال فى هذا الخصوص « إن المعارض ضده (الطاعن) ذكر أنه سبق للمعارض (المطعون عليه) أن أقر بترتيب الدين المنفذ به فى ذمته بطلب تقدم به للجنة التسوية العقارية فى سنة ١٩٤٢ عند ما أراد تسوية ديونه . وحيث إنه فضلا عما يحيط بهذا الذى سماه المعارض ضده اعترافا من مطاعن وحجج قانونية فان هذا الاعتراف لم يصدر إلا بعد سقوط الحكم الغيابى ذلك السقوط الذى يحصل بقوة القانون وهو بهذه الحالة لا يصلح سبباً يمنع الحكم من السقوط وكل ماهنالك أنه قد يقى الحق من السقوط إن لم يكن قد سقط بمسقط آخر لأن الحكم الغيابى الذى لم ينفذ فى المدة القانونية يسقط ولو كان الحق قائماً » .

« ومن حيث إنه لما كان هذا الذى قرره الحكم مخالفاً للقانون ذلك لأن الرضاء بالحكم الغيابى صراحة أو دلالة مانع من سقوطه — سواء أكان هذا الرضاء فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره أو بعد انقضائها لأن المحكوم عليه إذا رضى بالحكم الغيابى بعد سقوطه يكون قد أزال عنه بهذا الرضاء البطلان الذى لحق به إذ هو لايتصل بالنظام العام .

« ومن حيث إنه لما كان الحكم قد أقام قضاءه على خلاف هذا النظر وكان هذا الخطأ قد صرف المحكمة عن بحث طلب التسوية المقدم من المطعون عليه وتحديد دلالاته مع احتمال أن يكون متضمناً قبولا للحكم الغيابى المتخذة إجراءات نزع الملكية تنفيذاً له — لما كان ذلك يكون الحكم قد شابه قصور يوجب نقضه دون حاجة إلى بحث بقية أسباب الطعن » .

(القضية رقم ٦٤ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وعبد المعطى خيال بك وعبد المجيد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين).

٢٦٦

١٠ مايو سنة ١٩٥١

ا — نقض . طعن . خصوم . شفعة . الخصومة فى الطعن لا تكون الا بين من كانوا خصوما بعضهم لبعض أمام المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون فيه . طعن من شفيع . اعلانه جميع هؤلاء الخصوم . دفع بعدم قبول الطعن . قوامه ان الشفيع كان يعلم قبل رفع الدعوى أن المشفوع منه ليس هو وحده المشترى للعقار المبيع له بل أن له شريكا على الشيوع فى الشراء فكان يتعين عليه اختصامه فى الطعن. عدم سبق اختصام الشريك المشار اليه أمام المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون فيه . الدفع على غير أساس .

(المادة ١٧ من قانون انشاء محكمة النقض)

ب — شفعة . اخبار المشفوع منه الشفيع فى أول مراحل النزاع بانه ليس هو وحده المشترى بل ان له شريكا على الشيوع فى الشراء عينه . عدم اختصام الشفيع المشترى الآخر استنادا الى ان شراءه صورى . حكم بعدم قبول دعوى الشفعة . اقامته على أن دعوى الشفعة كى تكون مقبولة يتعين رفعها على البائع والمشترى معا مهما تعددا وانه لا يعفى الشفيع من رفع الدعوى على جميع المشترين ادعاؤه

ان المشترى الحقيقى هو المرفوعة عليه الدعوى وحده دون الاخرين لان مثل هذا الادعاء لا يثبت الا بحكم والحكم لا يكون حجة الا على من كان طرفا فى الخصومة . ما قرره الحكم صحيح فى القانون . ادعاء الشفيع أن المشترىالاخر صورى. لايصلح مبررا لعدم مخاصمته . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون. على غير أساس.

المبادىء القانونية

١ — الخصومة فى الطعن لا تكون إلا بين من كانوا خصوما بعضهم لبعض أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه وإذن فمتى كان الطاعن (الشفيع) قد أعلن جميع هؤلاء الخصوم فإن الدفع بعدم قبول الطعن شكلا استنادا إلى أن الطاعن كان يعلم قبل رفع الدعوى أن المطعون عليه الأول (المشفوع منه) ليس هو وحده المشترى للعقار المبيع له بل أن له شريكا على الشيوع فى الشراء فكان يتعين عليه اختصامه فى الطعن . هذا الدفع يكون على غير أساس متى كان الشريك المشار اليه لم يسبق اختصامه أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه .

٢ — متى كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليه الأول (المشفوع منه) أخبر الطاعن (الشفيع) فى أول مراحل النزاع بأنه ليس هو وحده المشترى بل أن له شريكا على الشيوع فى الشراء عينه وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول دعوى الشفعة قد أسس قضاءه على « أن دعوى الشفعة كى تكون مقبولة يتعين رفعها على البائع والمشترى معاً مهما تعددا ولايعفى الشفيع من رفع الدعوى على جميع المشترين ادعاؤه ان المشترى الحقيقى هو المرفوعة عليه الدعوى وحده دون الآخرين لأن مثل هذا الادعاء لايثبت إلا بحكم والحكم لا يكون حجة إلا على من كان طرفاً فى الخصومة » فان الطعن عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس لأن هذا الذى قرره صحيح فى القانون وأما ادعاء الطاعن أن المشترى الآخر صورى فهو لايصلح مبررا لعدم مخاصمته لأنه هو صاحب الشأن الأول فى دفع الصورية وإثبات جدية عقده ولا حجية عليه لحكم يصدر فى دعوى لم يكن ممثلا فيها ولا جدوى من هذا الحكم للطاعن قبله .

المحكمة

« من حيث إن المطعون عليه الأول دفع بعدم قبول الطعن شكلا لعدم إعلان جميع الخصوم الواجب إعلانهم بتقرير الطعن ذلك ان الطاعن كان يعلم قبل رفع الدعوى بأن المطعون عليه الأول ليس هو وحده المشترى للعقار المبيع بل ان له شريكا على الشيوع فى الشراء هو عبده على خليفة فكان يتعين عليه اختصامه فى هذا الطعن فى الميعاد وإذ هو لم يفعل فان طعنه يكون غير مقبول شكلا وفقا للمادة ١٧ من قانون إنشاء محكمة النقض .

« ومن حيث إن هذا الدفع مردود بأن الخصومة فى الطعن لا تكون إلا بين من كانوا خصوماً بعضهم البعض أمام المحكمة التى أصدرت

الحكم المطعون فيه وقد أعلن الطاعن جميع هؤلاء الخصوم .

« ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

« ومن حيث إن الطاعن أقام الدعوى على المطعون عليهم طالبا الحكم بأحقيته فى أخذ المنزل المبين بعريضة الدعوى بالشفعة نظير الثمن وقدره ١٦٠ جنيها أو ما يظهر أنه الثمن الحقيق مع الملحقات ، فدفع المطعون عليه الأول بعدم قبول الدعوى لعدم رفعها على مشتر آخر معه على الشيوع وقدم عقداً عرفيا صادراً فى ٢٦ من ابريل سنة ١٩٤٦ مؤداه أنه اشترى حصة من المنزل قدرها ١٦ قيراطا واشترى الباقى عبده على خليفة بثمن قدره ٢٠٠ جنيه للمنزل كله . كما قدم صورة من خطاب مسجل بعلم الوصول تاريخه ٢١ من مايو سنة ١٩٤٧ أرسله إلى الطاعن يخبره بذلك — ومحكمة أول درجة قضت بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن بأى طريق من الطرق القانونية ان حقيقة الثمن ١٦٠ جنيها وأن عبده على خليفة انما أقحم فى العقد بصفة صورية لإسقاط حق الشفعة ولينفى المطعون عليهم ذلك بالطرق عينها ، وبعد أن سمعت شهادة شهود الطرفين رجحت شهادة شهود الطاعن وقضت به بطلباته . فاستأنف المطعون عليه الأول ، وفى ٥ من يونيه سنة ١٩٤٨ قضت محكمة استئناف اسكندرية بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول دعوى الشفعة لأنه يجب إقامتها بداءة ذى بدء على البائع والمشترين مهما تعددوا ولا يغنى الشفيع عن ذلك ادعاؤه بأن المشترى الحقيقى هو المرفوع عليه الدعوى وحده لأن هذا الادعاء لا يثبت إلا بحكم والحكم لا يكون حجة إلا على من كان طرفا فيه .

« ومن حيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من وجهين (الأول) إذ قضى بوجوب إدخال المشترى الذى ثبت فى دعوى الشفعة أنه مشتر صورى بعد أن طلب الطاعن إلى محكمة أول درجة إثبات صورية العقد المقدم من المشترى المعلن فى الدعوى والذى أقحم فيه قريب البائعتين بوصفه مشتريا آخر لمنع الشفعة وكذلك طلب إثبات صورية الثمن وأن حقيقته ١٦٠ جنيها لا ٢٠٠ جنيه وقد أجابته المحكمة إلى طلبه ، وبعد أن سمعت شهادة شهود الطرفين اقتنعت بصورية العقد وعلى هذا الأساس أقامت حكمها وعلى ذلك لا يكون له وجود قانونى ولا يسقط دعوى الشفعة عدم رفعها على شخص ثبتت صوريته متى كانت قد أقيمت على المشترى الحقيق ، (الثانى) إذ قرر أن ماطلب الطاعن تحقيقه هو شراء المطعون عليه الأول لباقى المنزل أى ٨ قراريط بالبينة وأن هذا غير جائز لأن ثمنها يزيد على ألف قرش مع أن ما طلب الطاعن إثباته إنما هو صورية العقد المقدم من المشترى باقحام مشتر آخر وهذه يجوز اثباتها بأى طريق من طرق الإثبات بما فيها البينة .

« ومن حيث إنه جاء بالحكم فى هذا الخصوص (أن دعوى الشفعة كى تكون مقبولة يتعين رفعها على البائع والمشترى معا مهما تعددوا ولا يعفى الشفيع من رفع الدعوى على جميع المشترين ادعاؤه أن المشترى الحقيق هو المرفوعة عليه الدعوى دون الآخرين لأن مثل هذا الادعاء لا يثبت إلا بحكم والحكم لا يكون حجة إلا على من كان طرفا فى الخصومة) .

وهذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون ذلك أن المطعون عليه الأول أخبر الطاعن فى أول مراحل النزاع بأنه ليس هو وحده المشترى بل أن له شريكاً على الشيوع عينه له فكان يجب عليه مخاصمته ، أما ادعاؤه بأن شراء هذا الشريك صورى فلا يصلح مبرراً لعدم مخاصمته لأنه هو صاحب الشأن الاول فى دفع الصورية وإثبات جدية عقده ولا حجية عليه لحكم يصدر فى دعوى لم يكن ممثلا فيها ولا جدوى من هذا الحكم للطاعن قبله . أما ما جاء عدا ذلك بالحكم من أن طلب الطاعن تحقيقه بالبينة هو شراء المطعون عليه الأول لباقى المنزل وقدره ٨ قراريط وأن ثمنها يزيد على ألف قرش فتزيد أستطرد إليه الحكم ولا يضيره الخطأ فيه .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ١٦٥ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٦٧

٢٤ مايو سنة ١٩٥١

بيع مورثة الطاعنين جزءا شائعا فى قطعة أرض الى المطعون عليها الاولى . دعوى من المطعون عليها سالفة الذكر على الطاعنين بطلب الحكم بصحة توقيع مورثتهم . الحكم ابتدائيا برفضها . استئناف المطعون عليها الاولى هذا الحكم . بيع الطاعنين قطعة الارض جميعها الى المطعون عليها الثالثة قبل الفصل فى الاستئناف . اتفاق الطرفين على أن تحجز المطعون عليها الثالثة جزءا من باقى الثمن الى أن يفصل نهائيا فى النزاع القائم بين المطعون عليها الاولى وبين الطاعنين . اقرار المطعون عليها الاولى هذا التصرف . الحكم استئنافيا بصحة توقيع مورثة الطاعنين على العقد . دعوى من الطاعنين على المطعون عليها الاولى بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم الى القدر موضوع العقد المشار اليه. تدخل المطعون عليها الثالثة فى الخصومة بوصفها مالكة لهذا القدر . تعديل الطاعنين طلباتهم الى طلب الحكم بتثبيت ملكية المطعون عليها الثالثة الى هذا القدر تأسيسا على انهم ضامنون لها صحة البيع. الحكم برفض الدعوى .

ا ــ دعوى. فهم الواقع فيها. استخلاص المحكمة فى حدود سلطتها الموضوعية استخلاصا سائغا أن النزاع بين طرفى الخصومة فى حقيقته انما ينصب على ثمن العقار المبيع وأن الطاعنين انما يقصدون بدعواهم التوصل الى صرف الثمن المحبوس تحت يد المطعون عليها الثالثة . النعى عليها أنها خرجت عن نطاق الخصومة المطروحة أمامها أو أنها وسعت نطاقها على غير ارادة اصحابها . فى غير محله .

ب ــ استئناف . النعى على المحكمة انها خالفت المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات ــ القديم ــ استنادا الى انها اعتبرت ان مجرد تقديم عقد المطعون عليها الاولى فى ملف الدعوى يستوجب ضرورة بيان وجوه الطعن فيه مع أنها مطاعن لم تطرح على محكمة أول درجة . فى غير محله . أقدام البحث فى الدعوى بحسب التكييف الذى انتهت اليه المحكمة يدور على صحة العقد الذى تمسكت به المطعون عليها الاولى لتثبت أحقيتها فى صرف الثمن المحبوس تحت يد المطعون عليها الثالثة .

(المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات ـ القديم)

ج ــ تسجيل . النعى على المحكمة أنها خالفت أحكام قانون التسجيل تأسيسا على انها قررت أن العقد غير المسجل الصادر الى المطعون عليها الاولى من مورثة الطاعنين أخرج ملكية القدر المبيع من تركة البائعة كما رتبت على ذلك قولها ان تصرف ورثة البائعة الى المطعون عليها الثالثة فى القدر المبيع قد وقع على ما لا يملكون . غير منتج (قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣)

المبدأ القانونى

متى كان الواقع فى الدعوى هو أن مورثة الطاعنين باعت إلى المطعون عليها الأولى جزءاً شائعاً فى قطعة أرض وبعد

وفاة البائعة أقامت المطعون عليها سالفة الذكر دعوى على الطاعنين تطلب الحكم بصحة توقيع مورثتهم على العقد وقضى ابتدائياً برفض الدعوى فاستأنفت المطعون عليها الأولى وقبل الفصل فى الاستئناف باع الطاعنون قطعة الأرض جميعها إلى المطعون عليها الثالثة واتفق الطرفان على أن تحجز هذه الأخيرة جزءاً من باقى الثمن تحت يدها إلى أن يصبح الحكم المشار إليه نهائياً حتى إذا ما قضى لمصلحة المطعون عليها الأولى تدفع إليها ما تستحقه فى هذا المبلغ وأن تبقى للطاعنين شىء من هذا المبلغ بعد ذلك تدفعه إليهم وقد أقرت المطعون عليها الأولى هذا التصرف على أن تحجز المطعون عليها الثالثة تحت يدها حصتها فى الثمن إلى أن يفصل نهائيا فى النزاع القائم بينها وبين الطاعنين وبعد أن قضى بإلغاء الحكم المستأنف وبصحة توقيع مورثة الطاعنين على العقد سالف الذكر أقام هؤلاء الأخيرون دعوى على المطعون عليها الأولى طلبوا فيها القضاء بتثبيت ملكيتهم إلى الجزء موضوع العقد المشار إليه فتدخلت المطعون عليها الثالثة فى الخصومة تأسيساً على أنها هى المالكة للقدر موضوع النزاع بمقتضى عقد مسجل وأن أحداً لا ينازعها فى هذه الملكية بل أن طرفى الخصومة مسلمان بها فعدل الطاعنون طلباتهم إلى طلب الحكم بتثبيت ملكية المطعون عليها الثالثة إلى هذا القدر تأسيسا على أنهم ضامنون لها صحة البيع وأن الحكم القاضى بصحة التوقيع لا ينهى النزاع فى خصوص صحة العقد بوصفه بيعا وان حقهم فى الطعن فيه لايزال قائما وكانت المحكمة إذ قضت برفض الدعوى قد استخلصت استخلاصا سائغا فى حدود سلطتها الموضوعية فهم الواقع فيها وهو أن النزاع بين طرفى الخصومة فى حقيقته إنما ينصب على ثمن العقار المبيع لأن أحداً من طرفى الخصومة لا ينازع المطعون عليها الثالثة ملكيتها لهذا العقار وأن لا مصلحة للطاعنين فى التمسك بهذا الطلب وانهم إنما يرومون بدعواهم التوصل إلى صرف الثمن المحبوس تحت يد المطعون عليها الثالثة والذى علق صرفه على الفصل نهائيا فى دعوى صحة التوقيع على العقد الصادر من مورثة الطاعنين إلى المطعون عليها الأولى فان النعى عليها أنها خرجت عن نطاق الخصومة المطروحة أمامها أو أنها وسعت نطاقها على غير إرادة أصحابها يكون فى غير محله كذلك النعى عليها أنها خالفت المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات (القديم) استناداً إلى أنها اعتبرت أن مجرد تقديم عقد المطعون عليها الأولى فى ملف الدعوى يستوجب ضرورة بيان وجوه الطعن عليه مع أنها مطاعن لم تطرح على محكمة أول درجة ذلك لأن قوام البحث فى الدعوى بحسب التكييف الذى انتهت إليه المحكمة يدور على صحة عقد البيع الذى تمسكت به المطعون

عليها الأولى لتثبت أحقيتها فى صرف الثمن المحبوس تحت يد المطعون عليها الثالثة (المشترية) أما النعى على الحكم أنه إذ قرر أن العقد غير المسجل الصادر إلى المطعون عليها الأولى من مورثة الطاعنين أخرج ملكية القدر المبيع من تركة البائعة ورتب على ذلك قوله إن تصرف ورثة البائعة إلى المطعون عليها الثالثة فى القدر المبيع قد وقع على ما لا يملكون . انه إذ قرر ذلك يكون قد خالف أحكام قانون التسجيل . هذا النعى غير منتج .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن السيدة ورسية حنا عبد الملك (مورثة الطاعنين) توفيت فى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٣٩ وفى ١٢ من مارس سنة ١٩٤١ رفعت المطعون عليها الأولى بنت أخت المورثة الدعوى رقم ٢٠٨ سنة ١٩٤١ كلى طنطا على الطاعنين طلبت فيها الحكم بصحة توقيع مورثتهم على العقد الصادر لها فى ٥ من يوليه سنة ١٩٣٨ والمتضمن بيع المورثة لها ثمانية عشر قيراطا شائعة فى قطعة أرض مساحتها فدان و١٠ قراريط و١٥ سهما توطئة لتسجيله . فطعن الطاعنون فى هذا العقد بأنهم يجهلون توقيع مورثتهم البائعة عليه — فقضت محكمة أول درجة فى ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ برفض الدعوى — وقبل أن يفصل فى الاستئناف المرفوع من المطعون عليها الأولى عن هذا الحكم باع الطاعنون قطعة الأرض جميعها التى كانت مملوكة لمورثتهم بما فيها القدر موضوع العقد الصادر إلى المطعون عليها الأولى إلى شركة مصر للغزل والنسيج بعقد عرفى مؤرخ فى ٢٤ من يناير سنة ١٩٤٤ ذكر فيه « أن الست شفيقة ابراهيم روفائيل رفعت دعوى صحة توقيع ضد ورثة الست ورسية حنا عبد الملك وحكم فيها ابتدائياً بالرفض أمام محكمة طنطا الأهلية . فاستأنفت المدعية هذا الحكم أمام محكمة مصر الأهلية وتحدد لها جلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٤٤ بشأن ادعائها ملكية جزء من قطعة الأرض المباعة بهذا العقد إلى شركة مصر للغزل والنسيج » و « باقى الثمن اتفق الطرفان على أن يحجز منه ٤٣٠٠ جنيه مصرى تحت يد الشركة المشترية إلى أن يصبح الحكم الذى يصدر لصالح أحد الطرفين نهائياً بحيث إذا كان لصالح الست شفيقة ابراهيم روفائيل تدفع لها الشركة ما تستحقه فى هذا المبلغ على أساس المقدار الذى يرد بالحكم بسعر المتر الواحد جنيه و٣٥٠ مليما وإن تبقى للبائعين شىء من هذا المبلغ بعد ذلك تدفعه الشركة لهم ويعتبر هذا تصريحا وتفويضا وإيذانا من البائعين للشركة المشترية بذلك من الآن وبدون أى مسئولية على الشركة » وقد أقرت المطعون عليها الأولى فى ٢١ من يناير سنة ١٩٤٤ هذا التصرف على أن تحجز الشركة تحت يدها حصتها فى الثمن إلى أن يفصل نهائيا فى النزاع القائم بينها وبين الطاعنين . وفى ١٦ من فبراير سنة ١٩٤٤ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء حكم محكمة طنطا الكلية الصادر فى ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ وبصحة توقيع مورثة الطاعنين على العقد سالف الذكر — بعد ذلك أقام الطاعنون الدعوى على المطعون عليها الأولى طلبوا فيها القضاء بتثبيت ملكيتهم إلى الثمانية عشر قيراطا موضوع العقد المشار إليه — فتدخلت فى

الخصومة شركة مصر للغزل والنسج تأسيساً على أنها هى المالكة للقدر موضوع الخصومة بعقد مسجل فى ١٢ من أبريل سنة ١٩٤٤ ، وأن أحداً لا ينازعها فى هذه الملكية بل أن طرفى الخصومة مسلمان بها — فعدل الطاعنون فى جلسة ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ طلباتهم إلى طلب الحكم بتثبيت ملكية شركة مصر للغزل والنسج إلى هذا القدر تأسيساً على أنهم ضامنون للشركة المشترية صحة البيع — وأن الحكم القاضى بصحة التوقيع لا ينهى النزاع فى خصوص صحة العقد بوصفه بيعاً وأن حقهم فى الطعن فيه لا يزال قائماً . وبعد أن أنهت محكمة أول درجة سماع الدعوى قضت برفضها مؤسسة قضاءها على « ان حقيقة الواقعة كما تكشف عنها الأوراق والأحكام المقدمة تخلص فى أن شركة الغزل والنسج بالمحلة الكبرى أرادت شراء الفدان والأحد عشر قيراطا والخمسة عشر سهما . . ولكنها تبينت أن المدعى عليها (المطعون عليها الأولى) تنازعهم ملكية ثمانية عشر قيراطا من هذا القدر تدعى تملكها بالمشترى من ورسية حنا عبد الملك بعقد لم يسجل بعد فلم تر مانعا من كتابة العقد على أن يتضمنه هذا النزاع وتستبق ثمن الجزء المتنازع عليه تحت يدها حتى يفصل القضاء فى الأمر نهائيا وارتضى الطرفان ذلك ووقع جميعهم على العقد والظاهر أن المدعين يريدون صرف باقى الثمن المحبوس تحت يد الشركة فخلقوا هذه الدعوى تبريراً لموقفهم » — استأنف الطاعنون هذا الحكم فأيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولما أضافته إليها من أسباب حاصلها أن المحكمة أفسحت المجال للطاعنين ليثبتوا مطاعنهم على العقد الصادر من مورثتهم إلى المطعون عليها الأولى — فلم يبدوا شيئا — فطعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على ستة أسباب يتحصل الأول منها فى أن المحكمة إذ رفضت طلب الطاعنين تثبيت ملكية شركة الغزل والنسج إلى الثمانية عشر قيراطا ، التى انتقلت ملكيتها إليهم بالميراث عن مورثتهم السيدة ورسية حنا وفقاً للمادة ٦١٠ من القانون المدنى (القديم) والتى نقلوا ملكيتها إلى الشركة بموجب العقد المسجل . وإذ تعرضت لموضوع صحة أو عدم صحة عقد البيع المنسوب صدوره من المورثة إلى المطعون عليها الأولى ، مع أنه ليس من شأن صحة العقد أو عدم صحته أن يتغير الحكم لأن هذا العقد عرفى لم يسجل فلا يترتب عليه إلا مجرد أمل فى كسب الملكية وليس من شأنه أن يؤثر على موضوع الدعوى وهو صحة انتقال الملكية إلى شركة مصر للغزل والنسج — إذ فعلت المحكمة ذلك — تكون قد قضت فيما لم يكن مطلوبا إليها القضاء فيه وأغفلت القضاء فيما طلب اليها القضاء به . ويتحصل السبب الثانى فى أن المحكمة إذ قررت أن الدعوى التى حكمت فيها تقتضيها التعرض لصحة عقد المطعون عليها الأولى بالرغم من أن الطاعنين حددوا نطاق دعواهم على خلاف ما ذهبت إليه المحكمة تكون قد خالفت القانون إذ هى لا تملك توسيع نطاق الخصومة على غير إرادة صاحب الدعوى ويتحصل السبب الثالث فى أن الحكم إذ قرر أن العقد غير المسجل الصادر إلى المطعون عليها الأولى من مورثة الطاعنين أخرج ملكية القدر المبيع من تركة البائعة ورتب على ذلك قوله بأن تصرف ورثة البائعة إلى شركة الغزل والنسج فى القدر المبيع قد وقع على ما لا يملكون — خالف قواعد التسجيل — ويتحصل السبب الرابع فى أن محكمة الاستئناف إذ طلبت إليهم أن يذكروا

مطاعنهم على عقد المطعون عليها الأولى مع أنهم أبانوا لها أن هذه المطاعن تخرج عن نطاق الدعوى وأنهم سيرفعون بها دعوى مستقلة باعتبار أنها طلبات جديدة لا يجوز طرحها لأول مرة أمام الدرجة الثانية ــ أخطأت إذ اعتبرت أن مجرد تقديم عقد المطعون عليها الأولى فى ملف الدعوى يستوجب ضرورة بيان وجوه الطعن عليه مع أنها مطاعن لم تطرح على محكمة أول درجة فيعتبر إبداؤها أمام محكمة الدرجة الثانية وجها جديدا لا يجوز قبوله ــ وبذلك خالفت حكم المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات القديم ــ ويتحصل السبب الخامس فى أن المحكمة إذ قضت برفض طلب الطاعنين تثبيت ملكية الشركة إلى القدر موضوع النزاع رغم عدم منازعة المطعون عليها الأولى فى هذا الطلب ــ خالفت القانون .

« ومن حيث إن الأسباب سالفة الذكر مردودة جميعاً بأن المحكمة إذ رفضت دعوى الطاعنين حصلت فى حدود سلطتها الموضوعية فهم الواقع فيها وهو أن النزاع بين طرفى الخصومة فى حقيقته إنما ينصب على ثمن العقار المبيع لأن أحداً من طرفى الخصومة لا ينازع الشركة ملكيتها لهذا العقار وأن لا مصلحة للطاعنين فى التمسك بهذا الطلب وأنهم إنما يرومون بدعواهم التوصل إلى صرف الثمن المحبوس تحت يد الشركة والذى علق صرفه على الفصل نهائياً فى دعوى صحة التوقيع على العقد الصادر من مورثة الطاعنين إلى المطعون عليها الأولى ــ ولما كان ما استخلصته المحكمة من ذلك هو استخلاص سائغ تؤيده أوراق الدعوى ومستنداتها ــ كان النعى على المحكمة أنها خرجت عن نطاق الخصومة المطروحة أمامها أو أنها وسعت نطاقها على غير إرادة أصحابها فى غير محله وكذلك النعى عليها أنها خالفت المادة ٣٦٨ مرافعات (قديم) ــ ذلك لأن قوام البحث فى الدعوى بحسب التكييف الذى انتهت إليه المحكمة يدور على صحة عقد البيع الذى تمسكت به المطعون عليها الأولى لتثبت أحقيتها فى صرف الثمن المحبوس تحت يد الشركة المشترية ، أما النعى على الحكم أنه خالف أحكام قانون التسجيل فهو يعد غير منتج .

« ومن حيث إن السبب السادس يتحصل فى أن الحكم خالف الثابت فى أوراق الدعوى إذ قرر أن الطاعنين لم يوجهوا مطعنا إلى عقد المطعون عليها الأولى رغم تكليفهم بذلك فى حين أن الثابت بمحضر جلسة المرافعة التى حصلت فى ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أن المحكمة سألت وكيل الطاعنين عن أوجه طعنهم فى العقد فقال إنه هبة صدرت فى مرض الموت .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بان الثابت فى محضر جلسة ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أن المحكمة كلفت الطاعنين ببيان طعونهم فى هذا العقد فى مذكرة بعد أن أشاروا إليها إشارة عابرة بقولهم إنه هبة صدرت فى مرض الموت دون أن يحددوا ما يؤيدون به دفاعهم هذا ــ وحجزت القضية للحكم لجلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ مع الإذن بتقديم مذكرات فلم يقدموا شيئا فقررت المحكمة فتح باب المرافعة لجلسة ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ ليبدى الطاعنون أوجه طعنهم على العقد . وفى الجلسة الأخيرة لم يوجه الطاعنون أى طعن عليه ــ ومن ثم يكون ما قررته المحكمة من أنهم لم يبدوا أى مطعن على العقد ــ لا يخالف الثابت بالأوراق .

« ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن بجميع أسبابه على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ١٠٩ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين) .

٢٦٨

٢٤ مايو سنة ١٩٥١

ا ـــ نقض . طعـــن . اعلانه فى المحـــل المختار . متى يصح ؟ اذا كان المطعون عليه قد أغفل ذكر محله الاصلى فى اعلان الحكم المطعون فيه .

(المادة ١٧ من قانون محكمة النقض)

ب ـــ حكم . تسبيبه . مسئولية مدنية. تأجير الطاعن الاول السيارة التى صدمت مورث المطعون عليهم الى الطاعنين الثـــانى والثالث بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكيـــة العين المؤجرة الى المستأجرين بعد دفع كل الاقساط ـــ عقد ايجارة المبيع ـــ حكم ـــ تحميله ذلك الطاعن المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطـــاعنين الثـــانى والثالث. اقامته على ما استخلصته المحكمة من نصوص العقـــد من أنه مـــازال وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقـــد حق الاشراف والرقابة على من كان يقودها اذ ذاك وتسبب بخطئه فى وقوعه ـــ ماأورده الحكم كاف لحمله ومؤد الى ما انتهى اليه. النعى عليه القصور . على غير أساس .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـــ القديم)

جـ ـــ حكم . تسبيبه. العبرة فى صحته. هى بصدوره موافقا للقانون . بيانه أسباب التعويض المقضى به على الطاعنين ووجـــه المسئولية . عدم ذكر النص القانونى الذى اقيم عليه . لا يبطله .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـــ القديم)

المبادىء القانونية

١ ـــ يعتبر إعلان الطعن فى المحل المختار صحيحاً متى تبين أن المطعون عليه قد أغفل ذكر محله الأصلى فى إعلان الحكم المطعون فيه ، وإذن فمتى كان المطعون عليهما لم يذكرا فى إعلان صورة الحكم للطاعنين محل اقامتهما الأصلى بل اقتصرا على ذكر محلهما المختار (مكتب محام) ، فان الدفع بعدم قبول الطعن شكلا لبطلان إعلانه تأسيساً على أن المادة ١٧ من قانون محكمة النقض توجب إعلان الطعن إلى الخصوم شخصياً ، هـذا الدفع يكون على غير أساس .

٢ ـــ متى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن الأول أجر إلى الطاعنين الثانى والثالث السيارة التى صدمت مورث المطعون عليهم بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة إلى المستأجرين بعد دفع كل الأقساط ـــ عقد إيجارة المبيع ـــ ، وكان الحكم المطعون فيه إذ حمل ذلك الطاعن المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث قد أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة استخلاصاً سائغاً من نصوص العقد من أنه ما زال وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقد حق الإشراف والرقابة على من كان يقودها إذ ذاك وتسبب بخطئه فى وقوعه ، كان هـذا الذى أورده الحكم كافياً لحمله ومؤدياً إلى ما انتهى إليه ومن ثم يكون النعى عليه القصور على غير أساس .

٣ ـــ العبرة فى صحة الحكم هى بصدوره موافقاً للقانون ، وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد بين أسباب التعويض المقضى به على الطاعنين ووجه المسئولية فإنه لا يبطله

عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه أهو المادة ٢/١٥١ أم المادة ١٥٢ من القانون المدنى (القديم) .

المحكمة

« من حيث إن المطعون عليهما دفعا بعدم قبول الطعن شكلا لبطلان إعلانه تأسيسا على أن المادة ١٧ من قانون محكمة النقض توجب إعلان الطعن إلى الخصوم شخصيا ولكن الطاعنين أعلنوه إليهما فى مكتب محاميهما .

« ومن حيث إن المطعون عليهما لم يذكرا فى إعلان صورة الحكم للطاعنين محل إقامتهما الأصلى بل اقتصرا على ذكر محلهما المختار وهو مكتب الأستاذ رياض يعقوب المحامى ، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على اعتبار إعلان الطعن فى المحل المختار صحيحا متى تبين أن المطعون عليه قد أغفل ذكر محله الأصلى فى إعلان الحكم المطعون فيه ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع .

« ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

« ومن حيث إن المطعون عليهما أقاما الدعوى على الطاعنين يطلبان الحكم بإلزامهم بأن يدفعوا إليهما متضامنين مبلغ ١٥٠٠ جنيه من ذلك ٣٠٠ جنيه للمطعون عليه الأول و١٢٠٠ جنيه للمطعون عليها الثانية تعويضا عما أصابهما من ضرر بسبب إصابتهما من السيارة الأمنيبوس ملك الطاعنين والتى كانا يركبانها من شبين الكوم إلى القاهرة فوقع الحادث بسبب خطأ قائدها وحرر عنه محضر جنحة ، فقضت محكمة أول درجة بإلزام صادق شعبان افندى وراغب عبد الوهاب افندى (ثانى وثالث الطاعنين) متضامنين بأن يدفعا إلى مكين عبد المسيح مبلغ ٥٠ جنيها وإلى السيدة سعاد مبلغ ١٥٠ جنيها وأخرجت الطاعن الأول من الدعوى بلا مصاريف . فاستأنف مكين افندى والسيدة سعاد وطلبا إلغاء الحكم المستأنف فيما يختص بإخراج الطاعن الأول ابراهيم شرف الدين بك وبتعديله وإلزام الطاعنين جميعاً متضامنين بأن يدفعوا إليهما المبلغ المطلوب أصلا كما استأنف ثانى وثالث الطاعنين وطلبا الحكم بإلغائه ورفض الدعوى قبلهما — وفى ١٩٤٩/٥/٢٢ قضت محكمة الاستئناف أولا فى الاستئناف المرفوع من مكين عبد المسيح والسيدة سعاد بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى قبل ابراهيم شرف الدين بك وإلزامه مع صادق شعبان وراغب عبد الوهاب بأن يدفعوا متضامنين مبلغ مائة وخمسين جنيها إلى مكين عبد المسيح ومبلغ أربعمائة جنيه إلى السيدة سعاد وثانيا فى الاستئناف المرفوع من صادق شعبان وراغب عبد الوهاب برفضه . فقرر الطاعنون طعنهم فى هذا الحكم بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب إذ دفع الطاعن الأول — ابراهيم شرف الدين بك — أمام محكمة أول درجة بأنه باع السيارة إلى الطاعنين الثانى والثالث بموجب العقد الموصوف بإجارة المبيع الثابت التاريخ فى ١٩٤٠/١/١٤ أى قبل الحادث بأربع سنوات وأخذت محكمة أول درجة بدفاعه وأخرجته من الدعوى ولكن الحكم المطعون فيه اعتبر العقد عقد إيجار وان الأقساط تنتهى فى ديسمبر سنة ١٩٤٤ وان رخصة السيارة لاتزال باسمه ورتب على ذلك مسئوليته عن الأضرار الناتجة عن إهمال سائق

السيارة بمقولة إنه محظور على الطاعنين الآخرين عمل أي اتفاق يكون القصد منه إخفاء اسمه وشخصه فيكون مسئولا وهذا الذي استنتجه الحكم المطعون فيه لايخرج العقد عن كونه عقد بيع فعلا ولا اعتبار في وصفه بعنوانه إذ العبرة بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني وهو عقد بيع من نوع خاص القصد منه تسهيل دفع الثمن على المشترى الذي لايستطيع الوفاء به فوراً وتمسك الطاعن الأول في تأييد دفاعه بأن القسط الأول ومقداره ٥٤٠ جنيها جسيم ولا يتصور أن يكون ايجاراً إلا أن الحكم لم يلق بالا لهذا الدفاع ولم تحقق المحكمة ما إذا كان باقي الثمن قد دفع كله أو لم يدفع وهذا وذاك قصور يوجب نقض الحكم .

« ومن حيث إنه جاء بالحكم المطعون فيه « وبما أنه بمراجعة العقد تبين انه معنون بأنه عقد إيجار محرر في أول يناير سنة ١٩٤٠ وصادر من ابراهيم بك شرف الدين وآخرين إلى المستأنف عليهما الثاني والثالث (ثاني وثالث الطاعنين) اللذين دفعا مقدما من الأجرة ٥٤٠ جنيها والتزما بدفع الباقي على أقساط شهرية تنتهي في ديسمبر سنة ١٩٤٤ أي أن مدة سريان العقد هي خمس سنوات يبقى أثناءها ابراهيم بك شرف الدين مالكا للسيارة وتبقى رخصتها باسمه، وقد نص في البند الخامس صراحة على أن لشرف الدين بك حق الإشراف والرقابة على من يستخدمه المستأجران لقيادة السيارة . . . » وهذا الذي أسهب الحكم في بيانه مستخلصا إياه من نصوص العقد مما أدى به إلى تحميل الطاعن الأول المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثاني والثالث باعتباره في وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقد المشار إليه حق الإشراف والرقابة على من كان يقودها وتسبب بخطئه في وقوع الحادث — هذا الذي أورده الحكم كاف لحمله ومؤدى إلى ما انتهى إليه منه ، ومن ثم يكون النعي عليه بالقصور على غير أساس .

« ومن حيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثاني على الحكم التخاذل والقصور إذ جاء به ان الشهود جميعا شهدوا بأن سائق السيارة كان يسير بسرعة جنونية مع ان الشهود لم يجمعوا على ذلك إذ قال مكين عبد المسيح افندي « بأن السيارة كانت تسير بسرعة عادية » كما قال نصيف بك الطوخي « ولم يلفت نظرى ان السيارة كانت مسرعة » وبذلك يكون ماذكره الحكم في أسبابه لايتفق مع ماجاء بالأوراق .

« ومن حيث إن الطاعنين لم يقدموا صورة رسمية من محضر التحقيق إلى هذه المحكمة حتى تتحقق من صحة مايدعونه ومن ثم يكون هذا السبب بغير دليل ويتعين رفضه .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن محكمة الاستئناف أخلت بحق الطاعنين الثاني والثالث في الدفاع إذ طلبا ضم التقرير الفني الهندسي الثابت فيه أن خللا فجائيا لم يكن متنظراً وقع في عجلة القيادة فوقع الحادث قضاء وقدراً وأصر الدفاع على ضم هذا التقرير أو إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ذلك وانه لم يكن في استطاعتهما ملافاة الحادث إلا ان المحكمة لم تجبهما إلى ماطلبا .

« ومن حيث إن الحكم بعد أن ذكر الأدلة التي تثبت ان الحادث نشأ عن إهمال ورعونة سائق السيارة قال «ولاترى المحكمة محلا لتحقيق ماقيل من ان الحادث نشأ عن خلل طارىء في عجلة القيادة بعد أن ثبت لها كذب السائق في كل ما ادعاه ، وأما تقرير المهندس الفني فلا أثر له

الأوراق رغما عن تكرار طلب ضمه وهو على العموم مجهول للمحكمة . . . » ويبين من ذلك انه ليس صحيحا مازعمه الطاعنان الثانى والثالث من ان المحكمة لم تجبهما الى ما طلباه من ضم التقرير أما عدم ضمه فيرجع الى عدم وجوده ولم يقدم الطاعنان مايثبت وجوده — أما رفض المحكمة طلب الإحالة على التحقيق فقد استندت فيه الى اسباب سائغة وهذا من حقها ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

« ومن حيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الخامس على الحكم عـــدم قيامه على أساس قانونى إذ قضى بالتعويض دون بيان النص الذى طبقته المحكمة — أهو المادة ٢/١٥١ أم ١٥٢ مدنى قديم .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بان العبرة فى صحة الحكم هى بصدوره موافقا للقانون كما هو الحال فى الدعوى إذ بين الحكم سبب التعويض المقضى به وعناصره ووجه مسئولية الطاعنين عنه فلا يبطله عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه .

« ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ١٤٣ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة وحضور مصطفى فاضل بك بدلا من عبد المعطى خيال بك المستشار) .

٢٦٩

٢٤ مايو سنة ١٩٥١

ا — حكم . تسبيبه . مسئولية مدنية . تأجير الطاعن الاول السيارة التى صدمت مورث المطعون عليهم الى الطاعنين الثانى والثالث بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة الى المستأجرين بعد دفع كل الاقساط — عقد ايجارة المبيع — حكم تحميله ذلك الطاعن المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث اقامتـه على ما استخلصته المحكمـة من نصوص العقد من انه مازال وقت الحادث مالكا للسـيارة وله بمقتضى العقـد حق الاشراف والرقابة على من كان يقودها اذاك وتسبب بخطئه فى وقوعه . ما أورده الحكم كاف لحمله ومؤد الى ما انتهى اليه . النعى عليه القصور . على غير أساس .

ب — حكم . تسبيبه . العبرة فى صحته . هى بصدوره موافقا للقانون . بيانه أسباب التعويض المقضى به على الطاعنين ووجـه المسئولية . عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه . لا يبطله .

(المادة ١٠٣ ما قانون المرافعات — القديم)

المبادىء القانونية

١ — متى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن الأول أجر إلى الطاعنين الثانى والثالث السيارة التى صدمت مورث المطعون عليهم بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة إلى المستأجرين بعد دفع كل الأقساط — عقد إجارة المبيع — وكان الحكم المطعون فيه إذ حمل ذلك الطاعن المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث قد أقام قضاءه على مااستخلصته المحكمة استخلاصا سائغا من نصوص العقد من أنه ما زال وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقد حق الإشراف والرقابة على من كان يقودها إذ ذاك وتسبب بخطئه فى وقوعه ، كان هـذا الذى أورده الحكم كافياً لحمله ومؤديا إلى ما انتهى إليه ومن ثم يكون النعى عليه القصور على غير أساس .

٢ — العبرة فى صحة الحكم هى بصدوره موافقا للقانون ، وإذن فمتى كان الحكم المطعون

فيه قد بين أسباب التعويض المقضى به على الطاعنين ووجه المسئولية فانه لا يبطله عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه أهو المادة ٢/١٥١ أم المادة ١٥٢ من القانون المدنى القديم .

المحكمة

« من حيث إن المطعون عليهم بصفتهم أقاموا الدعوى على الطاعنين بطلب الحكم بالزامهم بأن يدفعوا اليهم متضامنين مبلغ ٢٠٠٠ جنيه والفوائد بواقع ٥ ٪ من المطالبة الرسمية تعويضا لهم عن وفاة مورثهم الذى كان يقود عربته متجها بها إلى القاهرة فصدمته سيارة نقل مملوكة للطاعنين فقضت عليه وكان ذلك بخطأ قائدها ، ومحكمة أول درجة قضت بالزام صادق شعبان افندى وراغب محمد عبد الوهاب افندى وهما الثانى والثالث من الطاعنين بأن يدفعا الى المطعون عليهم مبلغ ٣٠٠ جنيه والفوائد القانونية من أول ابريل سنة ١٩٤٧ حتى الوفاء. فاستأنف المحكوم عليهما وطلبا الحكم بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، واستأنف أيضا المطعون عليهم طالبين الزام الطاعنين جميعا بأن يدفعوا إليهم بطريق التضامن مبلغ ٢٠٠٠ جنيه ، وفى ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٩ قضت محكمة الاستئناف بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع أولا بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى قبل ابراهيم شرف الدين بك الطاعن الأول وثانيا بتعديل الحكم المستأنف وإلزام الطاعنين بأن يدفعوا متضامنين الى المطعون عليهم مبلغ ٧٠٠ جنيه والفوائد بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى أول ابريل سنة ١٩٤٧ حتى تمام الوفاء .

« ومن حيث إن الطعن بنى على خمسة أسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم البطلان فى الاجراءات إذ لم يفصل فى الاستئناف المرفوع من ثانى وثالث الطاعنين وهذا نقص يعيبه بما يبطله .

« ومن حيث إن الحكم قضى بقبول الاستئنافين شكلا وألغى الحكم فيما قضى به بالنسبة إلى أول الطاعنين وعدله بالنسبة إلى باقى الطاعنين على ماسبق ذكره وواضح من ذلك ان الحكم فصل فى الاستئنافين معاً ويكون ماينعاه عليه ثانى وثالث الطاعنين فى هذا السبب غير صحيح .

« ومن حيث إن الطاعن الأول ينعى بالسبب الثانى على الحكم القصور فى التسبيب إذ دفع أمام محكمة أول درجة بأنه باع السيارة إلى الطاعنين الثانى والثالث بموجب العقد الموصوف بايجارة المبيع الثابت التاريخ فى ٤ يناير سنة ١٩٤٠ أى قبل الحادث بأربع سنوات وأخذت محكمة أول درجة بدفاعه وأخرجته من الدعوى ولكن الحكم المطعون فيه اعتبر العقد عقد إيجار وان الأقساط تنتهى فى ديسمبر سنة ١٩٤٤ وان رخصة السيارة لا تزال باسمه ورتب على ذلك مسئوليته عن الأضرار الناتجة عن اهمال سائق السيارة بحجة انه محظور على الطاعنين الآخرين عمل أى اتفاق يكون القصد منه اخفاء اسمه وشخصه فيكون مسئولا وهذا الذى استنتجه الحكم لا يخرج العقد عن كونه عقد بيع فعلا ولا اعتبار فى وصفه بعنوانه إذ العبرة بالمقاصد والمعانى لا بالألفاظ والمبانى وهو عقد بيع من نوع خاص القصد منه تسهيل دفع الثمن على المشترى الذى لا يستطيع دفعه فوراً وقد تمسك الطاعن فى تأييد دفاعه بأن القسط الأول وقدره ٥٤٠ جنيها جسيم ولا يتصور

انه قسط إيجار ولكن المحكمة لم تلق بالا لهذا الدفاع ولم تحقق ما اذا كان باقى الثمن قد دفع كله أو لم يدفع لجاء حكمها مشوباً بالقصور .

« ومن حيث إنه جاء بالحكم المطعون فيه « وبما أنه بمراجعة العقد تبين انه معنون بأنه عقد إيجار ومحرر فى أول يناير سنة ١٩٤٠ وصادر من ابراهيم بك شرف الدين وآخرين إلى المستأنف عليهما الثانى والثالث (ثانى وثالث الطاعنين) الذين دفعا مقدما من الأجرة ٥٤٠ جنيها والتزما بدفع الباقى على أقساط شهريه تنتهى فى ديسمبر سنة ١٩٤٤ أى أن مدة سريان العقد هى خمس سنوات يبق أثناءها ابراهيم بك شرف الدين مالكا للسيارة وتبق رخصتها باسمه ، وقد نص فى البند الخامس صراحة على أن لشرف الدين بك حق الاشراف والرقابة على من يستخدمه المستأجران لقيادة هذه السيارة » وهذا الذى أسهب الحكم فى بيانه مستخلصا إياه من نصوص العقد مما أدى به إلى تحميل الطاعن الأول المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث باعتباره مالكا للسيارة وله ـ بمقتضى العقد المشار اليه ـ حق الاشراف والرقابة على من كان يقودها وقت الحادث وتسبب بخطئه فى وقوعه ـ هذا الذى أورده الحكم كاف لحمله ومؤد إلى ما انتهى اليه ، ومن ثم يكون النعى عليه بالقصور على غير أساس .

« ومن حيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم التخاذل والقصور فى التسبيب إذ جاء به أن الشهود جميعا شهدوا بأن سائق السيارة كان يسير بسرعة جنونية مع أن الشهود لم يجمعوا على ذلك إذ قال مكين عبد المسيح افندى « بأن السيارة كانت تسير بسرعة عادية » كما قال حضرة نصيف بك الطوخى « ولم يلفت نظرى ان السيارة كانت مسرعة » . وبذلك يكون ماذكره الحكم فى أسبابه لا يتفق مع ماجاء بالأوراق .

« ومن حيث إن الطاعنين لم يقدموا صورة رسمية من محضر التحقيق إلى هذه المحكمة حتى تتحقق من صحة مايدعونه ومن ثم يكون هذا السبب بغير دليل ويتعين رفضه .

« ومن حيث إن السبب الرابع ينعى به الطاعنان الثانى والثالث على محكمة الاستئناف الاخلال بحقهما فى الدفاع إذ طلبا اليها ضم التقرير الفنى الهندسى الثابت فيه ان خللا فجائيا لم يكن منتظراً وقع فى عجلة القيادة فوقع الحادث قضاء وقدرا وأصر الدفاع على ضم هذا التقرير أو احالة الدعوى على التحقيق لإثبات ذلك وانه لم يكن فى استطاعتهما ملافاة الحادث إلا أن المحكمة لم تجبهما إلى ماطلبا .

« ومن حيث إن الحكم بعد أن ذكر الأدلة التى تثبت أن الحادث نشأ عن إهمال ورعونة سائق السيارة قال « ولا ترى المحكمة محلا لتحقيق ماقيل من ان الحادث نشأ عن خلل طارىء على عجلة القيادة بعد أن ثبت لها كذب السائق فى كل ما ادعاه ، وأما تقرير المهندس الفنى فلا أثر له فى الأوراق رغما عن تكرار طلب ضمه وهو على العموم مجهول للمحكمة ... » ويبين من ذلك أنه ليس صحيحاً مايزعمه الطاعنان من أن المحكمة لم تجبهما إلى ماطلباه من ضم التقرير أما عدم ضمه فيرجع إلى عدم وجوده ولم يقدم الطاعنان مايثبت وجوده ـ أما رفض المحكمة طلب الاحالة على التحقيق فقد استندت فيه إلى أسباب سائغة وهذا من حقها ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

« ومن حيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الخامس على الحكم عدم قيامه على أساس قانونى

إذ قضى بالتعويض دون بيان النص الذى طبقه أهو المادة ١٥١/٢ أم المادة ١٥٢ مدنى قديم .

« ومن حيث إن هـذا السبب مردود بأن العبرة فى صحة الحكم هى بصدوره موافقا للقانون كما هو الحال فى الدعوى إذ بين الحكم سبب التعويض المقضى به وعناصره ووجه مسئولية الطاعنين عنه فلا يبطله عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه » .

(القضية رقم ١٤٣ لسنة ١٩ ق بالهيئة السابقة) .

٢٧٠
٢٤ مايو سنة ١٩٥١

ا ـ دعوى من الطاعن بطلب قيمة ثمن تكلفه بضائع استولى عليها وزير التموين. اعتماد الخبير تقدير الطاعن ثمن التكلفة . حكم . اعتباره ثمن التكلفة هو ثمن المثل وقت الاستيلاء . النعى عليـه الخطأ فى تطبيق المادة ٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . على غير أساس . متى كان الطاعن لم يقدم دليلا على أنه ادعى لـدى محكمة الموضوع ثمنا للمثـل وقت الاداء يزيد على الثمن الذى قال انه ثمن التكلفة.

ب ـ ثمن المثل . تقديره وفقا للمادة ٧ من المرسـوم بقانون ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . لا يصح أن يدخل اعتبار الربح أيا ما كان سببه فى هذا التقدير . حكم . تسبيبه . اقتصاره على القضاء للطاعن بثمن تكلفـة البضائع التى استولى عليها وزير التموين. ما طلبه الطاعن اكثر من هذا الثمن هو مجرد ربح لا حق له فيه قانونا . النعى على الحكم الخطأ فى الاسناد فى هذا الخصوص . غير منتج .

جـ ـ طلب الطاعن تعويضا عما لحقه من ضرر بسبب تقدير ثمن بضائعه التى استولى عليها وزير التموين بمعرفة لجنة التسعيرة التابعة لوزارة التجارة بدلا من عرض الامر على لجنة التعويضات وفقا للمـادة ٩ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . حكم . تسبيبه. قضاؤه برفض التعويض. إقامته على أن عدم عرض الامر على اللجنة المشار اليها لا يستوجب تعويضا لانه اجراء شكلى وانه ما دام المرجع النهائى فى التقدير حسب المادة ١٠ من المرسوم بقانون سالف الذكر هو القضاء فقد كفل الحكم بقبول الدعوى تصحيح الوضع وهذا يفيد انتفاء الضرر . النعى عليه القصور فى التسبيب. على غير اساس .

د ـ فوائد . حكم . تسبيبه . رفضه القضاء للطاعن بالفوائد عن المبلغ الذى طلبه باعتباره ثمن تكلفه البضاعة المستولى عليها. عدم بيانه السبب فى عدم قضائه بالفوائد المطلوبة كفوائد قانونية . اعتباره الفوائد المطلوبة هى فوائد تعويضية لا تأخيرية . قضاؤه برفضها . اقامته على أنها عبارة عن قسم من التعويضات التى قدرها الطاعن للخسارة التى لحقت به وانها بهذا الوصف يكون حكمها حكم المبلغ الـذى طالب به الطاعن تعويضـا عن الاجراءات المخالفـة للقانـون التى اتبعـت فى الاسـتيلاء على على بضاعته . طلب الطاعن الفوائد بسبب تأخر المطعون عليهما فى دفع باقى ثمن مثل البضاعة المستولى عليها الذى أثبت الحكم ان تقدير الطاعن لثمنها هو تقدير صحيح وأن المطعون عليهما لم يكونا على حق فى المنازعة فيه . قياس غير سائغ . السبب الذى استند اليه الطاعن فى طلب الفوائد يخالف السبب الذى طلب من اجله التعويض عما فاته من الربح كما يخالف السبب الذى طالب من أجله بمبلغ التعويض عن الاجراءات السابقة لرفع الدعوى والتى اتبعت معه فى تقدير ثمن البضاعة المستولى عليها. قصور الحكم فى الرد على طلب الفوائد قصـورا يستوجب نقضه .

(المواد ٧/٩/١٠ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسـنة ١٩٣٩ والمـادة ١٠٣ من قانون المرافعـات ـ القديم ـ والمـادة ١٢٤ من القانون المدنى ـ القديم ـ)

المبادىء القانونية

١ ـ متى كان الواقع هو أن الطاعن أقام دعواه على المطعون عليهما وطلب فيها قيمة ثمن تكلفة البضائع التى استولى عليها المطعون عليه الثانى (وزير التموين) وكان الخبير قد اعتمد تقدير الطاعن لثمن التكلفة وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر ثمن التكلفة هو ثمن المثل وقت الاستيلاء فان النعى عليه

الخطأ فى تطبيق المادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ يكون على غير أساس متى كان الطاعن لم يقدم دليلا على أنه ادعى لدى محكمة الموضوع ثمنا للمثل وقت الأداء يزيد على الثمن الذى قال إنه ثمن التكلفة .

٢ — لا يصح أن يدخل اعتبار الربح أيا كان سببه فى تقدير ثمن المثل وفقا للمادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ ، وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القضاء بثمن تكلفة البضائع التى استولى عليها المطعون عليه الثانى وكان كل ما طلبه الطاعن أكثر من هذا الثمن ووصفه هو نفسه بأنه مجرد ربح مسموح له بوصفه تاجر جملة وبوصفه تاجر تجزئة لا حق له فيه قانونا ، فان النعى على الحكم أنه أخطأ فى الإسناد إذ ذكر أن الخبير ندب لمعرفة ثمن البضاعة وقت الأداء فى حين أن مأموريته انحصرت فى تحقيق ما إذا كان ثمن شراء البضاعة يتفق مع سعر المثل فى السوق المصرية وقت شرائها — هذا النعى يكون غير منتج .

٣ — متى كان الحكم المطون فيه إذ رفض القضاء للطاعن بالتعويض الذى طلبه عما لحقه من ضرر بسبب تقدير ثمن بضائعه التى استولى عليها المطعون عليه الثانى بمعرفة لجنة التسعيرة التابعة للمطعون عليه الأول (وزير التجارة) بدلا من عرض الأمر على لجنة التعويضات وفقا للمادة التاسعة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . متى كان الحكم إذ قضى بذلك قد أقام قضاءه على أن عدم عرض الأمر على اللجنة المشار إليها لا يستوجب تعويضا لأنه إجراء شكلى وأنه ما دام المرجع النهائى فى التقدير حسب المادة العاشرة من هذا المرسوم بقانون هو القضاء فقد كفل الحكم بقبول دعوى الطاعن تصحيح الوضع وهذا يفيد انتفاء الضرر الذى هو أساس التعويض ، فان النعى عليه القصور فى التسبيب يكون على غير أساس .

٤ — متى كان الحكم المطعون فيه إذ رفض القضاء للطاعن بالفوائد عن المبلغ الذى طلبه باعتباره ثمن تكلفة البضاعة المستولى عليها لم يبين لماذا لم يحكم بالفوائد المطلوبة كفوائد قانونية وكان إذ اعتبر أن الفوائد المطلوبة هى فوائد تعويضية لا تأخيرية قد أقام قضاءه برفضها على أنها عبارة عن قسم من التعويضات التى قدرها الطاعن للخسارة التى لحقت به وأنها بهذا الوصف يكون حكمها حكم المبلغ الذى طالب به الطاعن تعويضاً عن الإجراءات المخالفة للقانون التى اتبعها المطعون عليهما فى الاستيلاء على بضاعته وكان الطاعن انما طلب الفوائد بسبب تأخر المطعون عليهما فى دفع باقى ثمن مثل البضاعة المستولى عليها الذى أثبت الحكم أن تقدير الطاعن لثمنها هو تقدير صحيح وأن المطعون

عليهما لم يكونا على حق فى المنازعة فيه فان القياس الذى أجراه الحكم يكون غير سائغ لأن السبب الذى استند اليه الطاعن فى طلب الفوائد يخالف السبب الذى طلب من أجله التعويض عما فاته من الربح كما يخالف السبب الذى طالب من أجله بمبلغ التعويض عن الإجراءات السابقة لرفع الدعوى والتى اتبعت معه فى تقدير ثمن البضاعة المستولى عليها ومن ثم يكون الحكم قاصراً فى الرد على طلب الفوائد قصوراً يستوجب نقضه .

المحكمة

« من حيث إن وقائع هذه الدعوى تتحصل كما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أنه فى ٣٠ من مايو سنة ١٩٤٣ فتش منزل صهر الطاعن وضبط به ٣٥٦ ثوبا من الأقمشة الصوفية مملوكة للطاعن فأحالته النيابة العامة على المحكمة العسكرية بتهمة أنه حاول التأثير فى الأسعار بحبس الأقمشة عن التداول . وفى ٢٦ من يونيه سنة ١٩٤٣ حكمت المحكمة ببراءته وفى خلال ذلك وفى ٩ من يونيه سنة ١٩٤٣ أصدر وزير التموين القرار رقم ٣٠٦ سنة ١٩٤٣ . بالاستيلاء على الأقمشة وتم الاستيلاء عليها بمحضر حرر لذلك فى ٩ و١٠ من يونيه سنة ١٩٤٣ . وفى ٢٧ من يونيه أصدر وزير التموين قراراً آخر رقم ٣٨٩ لسنة ١٩٤٣ بالاستيلاء على الأقمشة وفى ١٢ من يوليه سنة ١٩٤٣ سلمت الاقمشة الى مندوب الجمعية التعاونية بمعرفة رئيس مكتب المباحث بوزارة التموين وحرر لذلك محضر أثبت فيه أن ثمنها ومقداره ٨٠١٩ جنيها و٧٥٨ مليما عرض على الطاعن فرفض قبوله بحجة أن الثمن الاصلى هو ١١٩٦٦ جنيها و٣٣٥ مليما كما أثبت فيه أنه تظلم لوزير التموين فرفض تظلمه ، ثم أقام الدعوى رقم ٢٨٣ سنة ١٩٤٤ كلى مصر على المطعون عليهما وطلب إلزامهما بأن يدفعا إليه مبلغ ١٧٤٥٣ جنيها و٧١٠ مليما من ذلك ١١٩٦٦ جنيها و٣٣٥ مليما ثمن الأقمشة مضافا اليه الرسوم الجمركية ومصاريف اللف والحزم والنقل و١١٩٦ جنيها و٦٣٣ مليما قيمة الربح بواقع ١٠ ٪ بوصف أن الطاعن تاجر جملة و٣٢٩٠ جنيها و٧٤٢ مليما قيمة الربح بواقع ٢٥٪ من مجموع ثمن الشراء وقيمة الربح السابق بوصفه تاجر تجزئة والف جنيه تعويضا والفوائد بواقع ٧٪ من الطلب الرسمى ثم قصر طلباته على مبلغ ٩٤٣٣ جنيها و٩٥٢ مليما والفوائد بعد أن قبض من وزارة التموين مبلغ ٨٠١٩ جنيها و٧٥٣ مليما فدفع المطعون عليهما بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى ومحكمة أول درجة حكمت برفض الدفع وباختصاصها وقبل الفصل فى الموضوع بندب مكتب الخبراء لأداء المأمورية الموضحة بأسباب ذلك الحكم وهى الاطلاع على الفواتير لمعرفة الثمن الحقيقى الذى اشترى به الطاعن الأقمشة وهل يتفق مع سعر المثل فى السوق وقت ذلك ثم حكمت فى ٢٧ من يناير سنة ١٩٤٧ بعدم جواز سماع الدعوى فاستأنف الطاعن ومحكمة الاستئناف قضت بحكمها الصادر فى ٢٦ من ابريل سنة ١٩٤٨ بإلغاء الحكم المستأنف وجواز سماع الدعوى ثم قضت بحكمها المطعون فيه الصادر فى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بإلزام وزيرى التجارة والصناعة والتموين بصفتهما بأن يدفعا إلى الطاعن مبلغ ٣٤٥٠ جنيها و٨٠٣ مليمات فقرر الطاعن الطعن فيه بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على سبعة أسباب

حاصل الأسباب الأربعة الاولى منها أن الحكم أخطأ فى تطبيق المادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ ومسخ الاساس القانونى الذى بنى عليه الطاعن دعواه وشابه بطلان فى الاسناد . إذ قضى باستحقاق الطاعن لثمن شراء الاقمشة المستولى عليها مع أن المادة السابعة من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ تقضى بأن الثمن الذى يستحقه هو ثمن المثل فى تاريخ الأداء لا تاريخ الشراء . وإذ رفض القضاء له بنسب الربح التى أضافها إلى ثمن الشراء الاصلى لكى يصل بهذه الوسيلة الى الحصول على ثمن المثل وقت الاداء . وذلك بحجة أن القرارين اللذين صدرا بتحديد تلك النسب وهما القراران رقما ٢٦٥ و٣٠٨ الصادران فى ١٥ من سبتمبر و٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ إنما صدرا بعد تاريخ الاستيلاء وان المادة السابعة تقضى بصرف النظر عن الربح . مع أن الذى يصرف عنه النظر هو الربح المستقبل الذى كان يمكن لمن وقع عليه الاداء جبراً أن يحصل عليه لو تركت له حرية التصرف لا الربح الذى يضيفه إلى ثمن الشراء لكى يصل بذلك إلى تحديد ثمن المثل وقت الاداء . وإذ ذكر فى أسبابه أن خبير محكمة الدرجة الاولى ندب « لمعرفة الثمن الحقيقى الذى اشترى به المستأنف (الطاعن) هذه الاقمشة وهل يتفق هذا الثمن وسعر المثل فى السوق المصرية وقت الاداء » . مع أن الحكم التمهيدى الذى قضى بندب الخبير حدد مأموريته بأنها « تحقيق ما إذا كان ثمن الشراء يتفق مع سعر المثل فى السوق المصرية وقت ذلك » أى وقت الشراء وترتب على هذا الخطأ فى فهم مأمورية الخبير أن تصورت المحكمة أن الرقم الذى انتهى اليه فى تقريره وهو ١١٩٤٦ جنيها و١١ مليما هو ثمن مثل الاقمشة فى السوق المحلية وقت الاداء مع مخالفة ذلك لما هو ثابت فى تقريره من أن هذا الرقم إنما هو ثمن المثل وقت الشراء .

« ومن حيث إن هذه الاسباب جميعاً مردودة بأنه لما كان الطاعن قد طلب مبلغ ١١٩٦٦ جنيها و٣٣٥ مليما على اعتبار أنه ثمن التكلفة للبضاعة المستولى عليها وأضاف إليه ١٠٪ منه بوصفها ربحاً على أساس أنه الربح المسموح به لتاجر الجملة كما طلب ٢٥٪ من مجموع هذين المبلغين على أساس أنه الربح المسموح به لتاجر التجزئة وفقاً للقرارين رقمى ٢٦٥ و٣٠٨ الصادرين فى ١٥ من سبتمبر و٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ واعتمد الخبير تقديره لثمن التكلفة — لما كان ذلك — فان الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ اعتبر ثمن التكلفة هو ثمن المثل وقت الاستيلاء متى كان الطاعن لم يقدم دليلا على أنه ادعى لدى محكمة الموضوع ثمنا للمثل وقت الأداء يزيد على الثمن الذى قال إنه ثمن التكلفة . أما ما يحاول إثباته بالصورة العرفية التى قدمها الى هذه المحكمة — زاعماً أنها طبق المذكرة المقدمة منه الى محكمة الموضوع فلا يعتد بها — لما كان ذلك — وكان كل ماطلبه الطاعن أكثر من هذا الثمن قد وصفه هو نفسه بأنه مجرد ربح مسموح له به بوصفه تاجر جملة وبوصفه تاجر تجزئة . وهو لا حق له فى ذلك قانونا لأنه لا يصح أن يدخل اعتبار الربح أيا ما كان سببه فى تقدير ثمن المثل وفقا للمادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . لما كان ذلك كذلك . كان ماينعاه على الحكم من خطأ فى الاسناد غير منتج وما يعيبه عليه غير ذلك فى الأسباب الاربعة سالفة الذكر على غير أساس .

« ومن حيث إن السبب الخامس يتحصل فى أن الحكم شابه القصور والتناقض إذ رفض

القضاء للطاعن بمبلغ الألف جنيه الذى طلبه بوصفه تعويضا له عما لحقه من ضرر بسبب الاجراءات الخاطئة التى اتبعت معه عند الاستيلاء على بضاعته وذلك بتقدير ثمنها تقديراً تحكميا بواسطة لجنة التسعيرة بوزارة التجارة والصناعة التى أصبحت خصما وحكما بدلا من عرض الأمر على لجنة التعويضات وفقاً لنص المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٦ . مقيما رفضه هذا الطلب على أن الحكم المطعون فيه بقبوله دعوى الطاعن قد كفل تصحيح الأوضاع وكأن لجنة التعويضات كانت قد قامت بتقدير الثمن ثم لم يقبل الطاعن ما قدرته وعارض فى قرار اللجنة أمام المحكمة وفقا لنص المادة العاشرة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . مع أن الحكم بقبول دعوى الطاعن لم يصحح الوضع ولم يمح الضرر الذى لحقه من جراء عدم عرض موضوعه على لجنة التعويضات وحرمانه من ضمانة قانونية كما أن الإجراءات التى نص عليها المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ كانت كفيلة بأن توصل الطاعن إلى حقه فى الثمن المستحق له وهو ثمن المثل وقت الأداء فى أقرب وقت ولو روعيت لما لبث كل هذا الزمن الطويل يجاهد فى سبيل الحصول على حقه .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بما جاء بالحكم المطعون فيه من أنه « مع تسليم المستأنف (الطاعن) بأن استيلاء المستأنف عليهما (المطعون عليهما) على الأقمشة موضوع الدعوى مما يدخل فى نطاق أحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ لا يكون هناك محل للقول بأن المستأنف عليهما ارتكبا بهذا الاستيلاء عملا مخالفاً للقوانين واللوائح إذ كل ما حدث هو إصرار المستأنف عليهما على عدم تطبيق المادة ٩ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ على حالة المستأنف وهى المادة التى أوجبت أن يكون تقدير أثمان الأقمشة التى حصل الاستيلاء عليها بواسطة لجان تقدير من حق الحكومة وأصحاب المنتجات والمواد المستولى عليها المعارضة فى قراراتها أمام المحاكم الابتدائية وفقا للمادة العاشرة من القانون المذكور وأن مخالفة هذه الاجراءات قد كفلت هذه الدعوى بعد الحكم بقبولها تصحيح الوضع بالنسبة له وأصبح الشأن بعد الحكم بقبولها كما لو أن اللجنة المشار إليها كانت قد قامت بتقدير الأثمان ثم لم يقبل المستأنف ما قدرته وعارض فى قرار اللجنة أمام المحكمة طبقاً لنص المادة ١٠ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ وبذلك فانه بقبول الدعوى أصبحت هذه المخالفة التى لا تتصل إلا باجراءات تقدير الثمن كأنها لم تكن ولا تستوجب تعويضاً عنها وأن المبلغ المطالب به وإن وصف بأنه تعويض إلا أنه فى جوهره ربح وقد حرمت المادة السابعة من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ إضافة أرباح لثمن المثل » ومن ذلك يبين أن الحكم أثبت أن عدم عرض الأمر على لجنة التقدير لا يستوجب تعويضاً لأنه إجراء شكلى وانه مادام أن المرجع النهائى فى التقدير حسب المادة العاشرة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ هو القضاء فقد كفل الحكم بقبول دعوى الطاعن تصحيح الوضع وهذا يفيد انتفاء الضرر الذى هو أساس التعويض .

« ومن حيث إن السببين السادس والسابع يتحصلان فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق المادة ١٢٤ من القانون المدنى (القديم) وخالف قاعدة أن الأحكام مقررة للحقوق لا منشئة لها وشابه قصور فى التسبيب إذ رفض القضاء للطاعن بالفوائد القانونية عن المبالغ المستحقة له من تاريخ الطلب الرسمى بحجة أن الفوائد المطالب بها كما بينها الطاعن عبارة عن قسم من التعويضات التى قدرها للخسارة التى لحقت به

وانما بهذا الوصف يكون حكمها حكم التعويض ولا محل للقضاء بها . مع أن قياس الفوائد على التعويض غير صحيح لأن الفوائد التى طلبها الطاعن هى فوائد تأخيرية واجبة الدفع من تاريخ المطالبة القضائية دون أن يكلف طالبها باثبات مالحقه من ضرر بسبب تأخر الوفاء فى حين أن التعويض لا يقضى به إلا عند ثبوت الضرر . وإذ حفظ الحكم للطاعن حقه فى المطالبة بالفوائد القانونية عن مبلغ ٣٤٥٠ جنيها و٨٠٣ مليمات المقضى به بعد ترتبه فى ذمة المطعون عليهما وبعد اعلانهما بالحكم بهذا المبلغ والتنبيه عليهما بدفعه وتوقفهما عن الوفاء به بوصفه قد أصبح التزاما بدفع مبلغ من النقود مع أن الأحكام مقررة للحقوق وليست منشئة لها .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه انه رفض القضاء بالفوائد من تاريخ الطلب الرسمى تأسيساً على « أن الفوائد المطالب بها فى هذه الدعوى كما بينها المستأنف (الطاعن) عبارة عن قسم من التعويضات التى قدرها للخسارة التى لحقت به وانها بهذا الوصف يكون حكمها حكم التعويض السالف ذكره ولا محل للحكم بها إلا أن المحكمة ترى حفظ حق المستأنف فى المطالبة بالفوائد القانونية عن مبلغ ٣٤٥٠ جنيها و٨٠٣ مليمات بعد ترتبه بذمة المستأنف عليهما ـ أى بعد اعلانهما بالحكم بهذا المبلغ والتنبيه عليهما بدفعه وتوقفهما عن الوفاء به بوصفه انه قد أصبح التزاماً بدفع مبلغ من النقود ولم يقل لماذا لم يحكم بالفوائد المطلوبة كفوائد قانونية عن المبلغ الذى طلبه الطاعن باعتباره باقى ثمن تكلفة البضاعة المستولى عليها وهو بعد إذ اعتبر أن الفوائد المطلوبة هى فوائد تعويضية لا تأخيرية أقام قضاءه برفضها على أنها عبارة عن قسم من التعويضات التى قدرها الطاعن للخسارة التى لحقت به وانها بهذا الوصف يكون حكمها حكم مبلغ الألف جنيه الذى طالب به الطاعن تعويضا عن الاجراءات المخالفة للقانون التى اتبعها المطعون عليهما فى الاستيلاء على بضاعته وهذا القياس غير سائغ لأن الطاعن إنما طلب الفوائد بسبب تأخر المطعون عليهما فى دفع باقى ثمن مثل البضاعة المستولى عليها الذى أثبت الحكم أن تقدير الطاعن لثمنها هو تقدير صحيح وأن المطعون عليهما لم يكونا على حق فى المنازعة فيه فى مرحلتى الدعوى الابتدائية والاستئنافية ـــ وهذا السبب يخالف السبب الذى طلب من أجله التعويض عما فاته من الربح كما يخالف السبب الذى طالب من أجله بمبلغ التعويض عن الاجراءات السابقة لرفع الدعوى والتى انبعث معه فى تقدير ثمن البضاعة المستولى عليها ومن ثم يكون الحكم قاصراً فى الرد على طلب الفوائد قصوراً يستوجب نقضه » .

(القضية رقم ١٨٩ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٧١

٣١ مايو سنة ١٩٥١

تنازل عن دعوى شفعة. تكييف المحكمة له بانه سواء اعتبر تنازلا عن الحق ذاته أو عن اجراءات الدعوى فان من شأنه ان يمحو اثار ورقة التكليف بالحضور . تنازل عن دعوى شفعة ثانية بعد القضاء لمصلحة المدعية فى دعوى الشفعة الاولى . اعتبار المحكمة هذا التنازل اختياريا لا نتيجة لازمة

للحكم الصادر فى دعوى الشفعة الاولى استنادا الى ادلة سائغة . النعى على الحكم القصور ومخالفة المادة ٣١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض. فى غير محله.
(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم ـ والمادة ٣١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض »

المبدأ القانونى

متى كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليها الثانية آلت اليها أطيان بطريق الاسترداد من الشركة العقارية ومصلحة الأملاك الأميرية تنفيذاً لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ فطلبت الطاعنة أخذ هذه الأطيان بالشفعة وأقامت الدعوى بذلك وفى أثناء نظرها أمام محكمة أول درجة تنازلت المطعون عليها الثانية إلى المطعون عليه الأول عن هذه الأطيان ، ولما قضت محكمة أول درجة برفض تلك الدعوى أقامت الطاعنة دعوى شفعة جديدة على أساس التنازل المشار اليه كما استأنفت الحكم الصادر برفض دعواها الاولى وطلبت فى دعوى الشفعة الثانية الإيقاف حتى يفصل نهائيا فى الدعوى الأولى ، فلما قضى فى استئناف الحكم الصادر فى الدعوى الاولى للطاعنة بالشفعة طعنت فيه المطعون عليها الثانية بطريق النقض وأعلنت الشفيعة بهذا الطعن ثم وجه المطعون عليه الأول إنذاراً للطاعنة يعرض فيه عليها أن تحل محله فى العقد موضوع دعوى الشفعة الثانية مقابل أن تدفع إليه ما عجله من الثمن على أن يتم ذلك فى خلال أسبوع من تاريخ الانذار ، وبعد انقضاء هذه المدة دون أن ترد الطاعنة على هذا الإنذار قررت هذه الأخيرة فى الجلسة المحددة للمرافعة فى دعوى الشفعة الثانية نزولها عن هذه الدعوى لقضاء محكمة الاستئناف فى الدعوى الاولى بالشفعة لها وأثبتت المحكمة نزولها عن دعواها ، ثم قضى من محكمة النقض بنقض الحكم المشار اليه فاقامت الطاعنة دعوى شفعة جديدة وصفتها بأنها تجديد للدعوى الثانية التى زعمت أنها نزلت عنها اضطراراً بعد أن قضى لمصلحتها نهائياً فى دعوى الشفعة الأولى ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى الصادر برفض هذه الدعوى الأخيرة قد أقام قضاءه على أن تنازل المدعية عن دعوى الشفعة الثانية كان تنازلا اختياريا انصب على ذات الحق وعلى أنه بفرض انه كان مقصوراً على ترك المرافعة فى الدعوى فان هذا الترك يترتب عليه الغاء جميع إجراءات الدعوى بما فيها ورقة التكليف بالحضور ويزيل كل الآثار التى ترتبت على إقامتها من حفظ الطلب وقطع مدة التقادم وأنه يتفرع عن ذلك أن تكون الدعوى الجديدة قد رفعت بعد الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٥ من قانون الشفعة، متى كان الأمر كذلك فان الحكم لا يكون قد خالف القانون فى تكييفه للتنازل المشار اليه وفيما رتبه عليه من آثار كما أنه لايكون قد خالف المادة ٣١ من المرسوم بقانون

بإنشاء محكمة النقض مادامت المحكمة قد أثبتت فى حدود سلطتها الموضوعية وبأدلة سائغة أن تنازل الطاعنة كان تنازلا اختيارياً ولم يكن نتيجة حتمية للحكم الصادر من محكمة الاستئناف بأحقيتها فى دعوى الشفعة الأولى أياً كان الباعث لها على هذا التنازل إذ صدر منها وهى على علم بقيام الطعن بطريق النقض فى الحكم المذكور واحتمال القضاء فيه على غير مصلحتها وأنها بالرغم من ذلك اختارت التنازل الصريح دون طلب إيقاف الفصل فى دعوى الشفعة الثانية حتى يفصل فى الطعن المذكور .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون عليها الثانية آلت اليها ملكية أربعين فدانا بطريق الاسترداد من الشركة العقارية ومصلحة الأملاك الأميرية تنفيذا لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ مقابل ٠٨٤٠ ٤ جنيهاو ٧٥٠ مليما خلاف مصاريف الادارة التى لم تكن حددت بعد وفى ٧ من يونيه سنة ١٩٤٣ طلبت الطاعنة أخذ الصفقة سالفة الذكر بالشفعة . ثم رفعت الدعوى بها فى ٢٤ من يونيه سنة ١٩٤٣ فقضت محكمة طنطا الابتدائية فى ٢١ من مارس سنة ١٩٤٤ برفضها لعدم جواز الأخذ بالشفعة فى مثل هذا العقد ـ استأنفت الطاعنة هذا الحكم فحكمت محكمة الاستئناف فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٥ بالغائه وبأحقية الطاعنة فى أن تأخذ الأربعين فدانا بالشفعة فطعنت فيه المطعون عليها بطريق النقض فقضت محكمة النقض فى ١٦ من مايو سنة ١٩٤٦ بنقض الحكم المطعون فيه وتأييد الحكم الصادر من محكمة طنطا الابتدائية فى ٢١ من مارس سنة ١٩٤٤ تأسيسا على أن هذا الاسترداد الذى خوله قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ لا ينشىء بيعا مستحدثا تتولد عنه الشفعة ـ وفى أثناء نظر دعوى الشفعة الأولى أمام محكمة أول درجة وقبل الفصل فيها اتفقت المطعون عليها الثانية مع المطعون عليه الأول فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ على أن تتنازل له عن الأربعين فدانا مقابل ثمن معين . وفى ٣٠ من يونيه سنة ١٩٤٤ رفعت الطاعنة على المطعون عليها الثانية والمشترى منها (محمود بك محمد الشريف) دعوى شفعة ثانية على أساس عقد البيع المبرم بينهما فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ وطلبت فيها الايقاف إلى أن تفصل محكمة الاستئناف فى الاستئناف المرفوع منها عن الحكم الصادر برفض دعواها الأولى . وفى ٢١ من أغسطس سنة ١٩٤٥ أعلنت الطاعنة بالطعن المرفوع من السيدة عزيزة هانم الشريف فى الحكم الاستئنافى الصادر لمصلحة الطاعنة . وفى ٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ وجه المطعون عليه الأول إلى الطاعنة إنذاراً يعرض فيه عليها أن تحل محله فى العقد موضوع دعوى الشفعة مقابل أن تدفع اليه ماعجله من الثمن وعلى أن يتم ذلك فى خلال أسبوع من تاريخ الانذار ـ وبجلسة ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ قرر وكيل الطاعنة أنه متنازل عن دعوى الشفعة الثانية والتى رفعها على سبيل الاحتياط لأنه فصل فى دعوى الشفعة الأولى لمصلحتها فأصبح بذلك لا محل للدعوى الثانية وطلب التأجيل لتعديل الطلبات إلى طلب تعويض فعارض المطعون عليه الأول (المشترى) فى

ذلك وطلب الحكم باثبات هذا التنازل ورفض التعديل لأنه غير مرتبط بالطلب الأصلى فحكمت المحكمة بالجلسة المذكورة باثبات نزول الطاعنة (الشفيعة) عن دعواها (الدعوى الثانية) وإلزامها بالمصاريف وان لها إذا شاءت أن ترفع دعوى تعويض مستقلة وكانت الطاعنة قد نفذت الحكم الاستئنافى الصادر لها فى دعوى الشفعة الأولى فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٥ بأحقيتها فى أخذ الأربعين فدانا بالشفعة فتسلمت الأطيان فى ٢١ من يوليه سنة ١٩٤٥ فرفع المطعون عليه الأول دعوى استرداد حيازة — وفى أثناء نظرها أمام محكمة الاستئناف قرر وكيل الطاعنة بمحضر جلسة ٢١ من نوفبر سنة ١٩٤٥ (أنا اعتبر دعوى الشفعة الثانية غير موجودة بعد صدور الحكم الاستئنافى فى دعوى الشفعة الأولى وأنا متنازل عن دعوى الشفعة (الثانية) المحدد لها جلسة ١٠ديسمبر سنة ١٩٤٥) وعلى أثر صدور حكم محكمة النقض فى ١٦ من مايو سنة ١٩٤٦ بعدم استحقاق الطاعنة للشفعة فى القضية الأولى — عادت ورفعت دعوى ثالثة قيدت تحت رقم ٥٨٢ سنة ١٩٤٦ كلى طنطا وصفتها بأنها تجديد لدعوى الشفعة الثانية (التى سبق أن نزلت عنها) وطلبت الحكم لها بالطلبات الواردة فيها اعتماداً على أنها لم تترك الحق ذاته وان تنازلها مرتبط بسببه وهو صدور حكم محكمة الاستئناف لها بالشفعة (فى (الدعوى الأولى) وانه كان مستحيلا عليها أن تطلب إيقاف دعوى الشفعة الثانية حتى تفصل محكمة النقض فى الطعن فى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف فى دعوى الشفعة الأولى لان الحكم الاستئنافى نافذ رغم الطعن فيه بالنقض — وانه يترتب على حكم محكمة النقض إبطال حكم محكمة الاستئناف وبطلان جميع آثاره واعتبار كل طرق التنفيذ التى حصلت بناء عليه كأنها لم تكن . ومن ثم يكون تحديد جلسة للفصل فى دعوى الشفعة الثانية إنما هو تنفيذ لحكم النقض تنفيذاً صحيحاً — قضت محكمة أول درجة برفض دعوى الطاعنة تأسيساً على ان عقد البيع سبب الشفعة يتضمن شرط خيار للبائعة والمشترى يجيز لأيهما فسخ العقد ، وان البائعة قد اختارت الفسخ ومن ثم لايتولد عنه حق الشفعة ، فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم وفى ٦ من اكتوبرسنة ١٩٤٨ أيدته محكمة الاستئناف تأسيساً على ان حكم محكمة النقض لم يتحدث عن دعوى الشفعة الثانية لأنها كانت غير ذات موضوع أمامها وان الطاعنة تنازلت عن دعواها الثانية بعد أن أعلنت بتقرير الطعن بالنقض فى الحكم الاستئنافى الصادر لمصلحتها فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٥ فى دعوى الشفعة الأولى وان دعواها الأخيرة بالشفعة (الدعوى الثالثة) تعتبر بمثابة دعوى جديدة رفعت بعد الميعاد القانونى المنوه عنه فى المادتين ١٤ و ١٥ من قانون الشفعة — فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض .

« ومن حيث إن مبنى الطعن هو ان المحكمة أخطأت فى تطبيق القانون وشاب حكمها القصور من وجوه ثلاثة (الأول) إن محكمة الاستئناف بعد ان أوردت الأسباب التى ساقتها الطاعنة فى تعييب حكم محكمة أول درجة قالت (إنه أصبح من المتعين عليها البحث فى موضوع التنازل عن دعوى الشفعة الثانية رقم ٩٧٨ سنة ١٩٤٤ الصادر فى جلسة ١٩٤٥/١٢/١٠ وأثره فى الدعوى الحالية وأثر حكم محكمة النقض الصادر فى ١٦ مايو سنة ١٩٤٦ عليه فيلغيه ويعدم أثره من عدمه) إلا أنها عند ما أرادت معالجة هذه الأمور شوهت الأساس الذى بنت

عليه حكمها بأن اقتضيت مما قررته الطاعنة فى شأن التنازل الجزء الجوهرى الذى هو مقطع النزاع ذلك لأنها بعد أن أوردت تمسك الطاعنة بأنها كانت فى حالة استحالة قانونية من السير فى دعوى الشفعة الحالية بعد أن حكم لها نهائيا — وأن هذا الحكم هو الذى ألجأها إلى التقرير بالتنازل عن دعوى الشفعة الثانية وان التنازل يزول بزوال سببه ، أوردت نص عبارة التنازل التى قيلت بجلسة ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ على أنها (أنا متنازل عن طلب الشفعة وأطلب التأجيل لتعديل الطلبات إلى دعوى تعويض) فأسقطت بذلك عبارة (لأنه فصل فى طلب الشفعة فأصبح لامحل لهذه الدعوى) وان المحكمة إذ فعلت ذلك قد شاب حكمها قصور إذ لم يرد على ما أثارته الطاعنة من دفاع مداره تعرف كنه هذا التنازل وأثره وهل وقع تنفيذاً لحكم القانون ولقوة الحكم النهائى أم أنه حصل اختياريا فلا يجوز التحلل منه و(الثانى) إذ اعتبرت حكم التنازل قائما رغم انعدام سببه القانونى ذلك أن السبب القانونى لترك إجراءات التقاضى انما كان صدور حكم محكمة استئناف مصر فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٥ بتمليك الطاعنة العين المشفوع فيها والذى أعدم كنتيجة حتمية له عقد ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ وانه بصدور الحكم من محكمة النقض فى ١٦ من مايو سنة ١٩٤٦ بنقض ذلك الحكم ورفض الدعوى ، قد ترتب عليه ابطال مفعول سبب التنازل ويكون من حق الطاعنة اعتباره كأنه لم يكن واعتبار حكم النقض باعثا فى تاريخ صدوره الحياة لعقد ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ فيتولد عنه من جديد حق الشفعة فى ظرف الخمسة عشر يوما التالية لصدوره وان المحكمة إذ قضت فى الدعوى على خلاف هذا النظر تكون قد خالفت القانون و(الثالث) يتحصل فى أن المحكمة أخطأت فى تطبيق المادة ٣١ من قانون إنشاء محكمة النقض إذ قررت أن تنازل الطاعنة عن الشفعة كان نتيجة تصرف قانونى إرادى مستقل عن الحكم النهائى الذى ألغته محكمة النقض مع أنه يترتب على حكم النقض إلغاء كافة الأحكام والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض ومنها الحكم الصادر بإثبات تنازل الطاعنة عن دعوى الشفعة الثانية.

« ومن حيث إنه عن الوجه الأول فهو مردود بأن محكمة الاستئناف إذ ناقشت أوجه دفاع الطاعنة التى جعلتها دعامة لطعنها فى الحكم الابتدائى أوردت صيغة التنازل عن دعوى الشفعة الثانية كاملة بغير مسخ أو تشويه إذ قالت (إن الشفيعة عند تركها الدعوى رقم ٩٧٨ سنة ١٩٤٤ كلى طنطا بمقتضى التنازل الصادر بجلسة ١٩٤٥/١٢/١٠ لم تقصد منه العدول عن طلب الشفعة بل حرصاً على حقها فى الشفعة الذى ملكته بمقتضى الحكم الاستئنافى الصادر فى دعوى الشفعة الأولى رقم ٧٧٤ سنة ١٩٤٣ كلى طنطا بتاريخ ١٩٤٥/٦/١٤ وخضوعاً لاستحالة الخصومة فيما قضى فيه تنفيذاً لحكم نهائى صدر لمصلحتها وقد بين وكيل الشفيعة سببه طبقاً لما هو ثابت بالمحضر وهو الفصل فى طلب الشفعة الأولى فأصبح أن لا محل لهذه الدعوى وقد صدر هذا التنازل مرتبطا بسببه هذا وهو عدم وجود الدعوى لصدور حكم محكمة الاستئناف فيها فهو حينئذ امتناع عن المرافعة اضطراراً لا تنازلا عن الحق بل تمسكا به ، ثم بعد أن أوردت المحكمة هذا الدفاع ردت عليه ببيان الفرق بين الباعث والسبب القصدى إلى أن قالت (وفى قضية الشفعة التى حصل فيها التنازل قد نزلت السيدة نعمات عن

دعوى الشفعة وعن طلب الشفعة برضائها واختيارها التأمين وقررت هذا التنازل أمام المحكمة وأنها تطلب التأجيل لتعديل طلباتها إلى طلب تعويض فحكمت المحكمة بإثبات هذا التنازل ورفضت التأجيل وألزمتها بالمصاريف ولا شك فى أن هذا التنازل كان سببه ترك الحق وترك الدعوى وهو سبب مشروع وقد أخذت به المحكمة ونفذته على صاحبته سواء أكان الباعث فيه هو ما ارتأته هى من أنه قد قضى لها فى دعوى الشفعة الأولى بالحكم الاستئنافى أم غيره وسواء أكانت أدخلت فى حسابها احتمال كسب الطعن بطريق النقض أم لم تدخله وسواء أكانت مخطئة فى تقديرها أم غير مخطئة ذلك لأن هذا الباعث لا يعتد به لخروجه من جهة عن حكم القانون ولأنه من جهة أخرى مشروع فى ذاته لا يفسد التنازل أو يبطله). ولما كان هذا الذى قررته المحكمة لا مسخ فيه لدفاع الطاعنة ولا مخالفة فيه للقانون — لما كان ذلك — كان ما تنعاه الطاعنة على الحكم فى هذا الخصوص فى غير محله.

«ومن حيث إنه عن الوجهين الآخرين فان الحكم قال فى خصوصهما (وحيث إنه يستفاد من كافة ظروف الدعوى أن هذا التنازل إنما انصب على ذات الحق فى طلب الشفعة للأسباب الآتية (أولا) طلبت السيدة نعمات بعريضة دعواها بالشفعة الثانية على أساس عقد ١٩٤٣/٨/١٢ الحكم بإيقاف نظرها حتى يفصل فى الاستئناف المرفوع منها عن حكم محكمة طنطا الصادر فى ٢١ مارس سنة ١٩٤٤ فى دعوى الشفعة الأولى ولكنها عدلت عن ذلك بعد صدور حكم محكمة استئناف مصر فى ١٩٤٥/٦/١٤ الذى قضى بأحقيتها فى أن تأخذ بالشفعة الأربعين فدانا على أساس عقد يناير سنة ١٩٤١٠ وتنازلت عن طلب الشفعة الجديدة على أساس عقد ١٩٤٣/٨/١٢ أى أنها تنازلت عن ذات الحق فى هذه الشفعة وليس من المستساغ عقلا أن تدعى أن هذا التنازل من قبيل ترك إجراءات الدعوى فقط ومؤقت على أن تعود إليها من جديد إذا لزم الحال على أساس ذات هذا العقد بل المستفاد من ذلك أن التنازل قد انصب على أصل الحق فى طلب الشفعة وقد قبله الحاضر عن محمود بك الشريف وحكمت المحكمة بإثباته ومن ثم يكون هذا التنازل قد أضاع الحق نفسه فأصبح لا وجود له وبالتالى يمتنع رفع الدعوى به لأن الدعوى إنما هى الحق الذى يدعى به أمام القضاء وتبعا لذلك تكون الدعوى الجديدة رقم ٥٨٢ سنة ١٩٤٦ كلى طنطا المرفوعة من السيدة نعمات مقطوعة الصلة بدعوى الشفعة رقم ٩٧٨ سنة ١٩٤٤ كلى طنطا — وظاهر أن السيدة نعمات كانت تقصد يوم التنازل عن الاستشفاع من محمود بك الشريف الهرب من نتائج إنذاره إليها المؤرخ ٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥ حيث أنذرها بموافقته وقتئذ على حلولها محله فى الصفقة المشتراة على أن تدفع له فى ظرف أسبوع مبلغ الألف جنيه الذى دفعه من الثمن وعلى أن تحل محله فى باقى شروط البيع بحيث إذا مضى هذا الأسبوع ولم تقم بالدفع والحلول محله فى هذه الصفقة يسقط حقها فى الأخذ بالشفعة فكان لزاما عليها أن تختار بين أن تقبله وتدفع لمحمود بك الألف جنيه التى دفعها للسيدة عزيزة فتحسم بذلك مادة الشفعة بينهما ، وبين أن تدفع حقوقه بخزانة المحكمة وتطلب وقف الفصل فى دعوى الشفعة الثانية حتى تفصل محكمة النقض فى الشفعة

الأولى وبين أن تتنازل بغير قيد أو شرط عن دعوى الشفعة الثانية فاختارت هذا الطريق الأخير أملا منها فى أن يقضى لمصلحتها من محكمة النقض فتوفر لنفسها مبلغ تسعين جنيها عن كل فدان وقد سقط هذا الإنذار وسقط الغرض منه لأن السيدة نعمات لم تقبله ورفضت الحلول محله فى الصفقة فى الميعاد المحدد فى هذا الإنذار) ثم قال (على فرض ان تنازل السيدة نعمات بجلسة ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ لم ينصب على ذات الحق فى طلب الشفعة وإنما وقع على التنازل عن الخصومة وهو ما عبر عنه القانون بطبعته العربية « ترك المرافعة » ومعناه تنازل المدعى عن الخصومة مع احتفاظه بأصل الحق الذى يدعيه فيها لكى يجدد المطالبة إذا شاء فان حكم القانون فيه هو أن هذا النوع من التنازل يمحو الخصومة ويلغى كل إجراءات الدعوى بما فيها ورقة التكليف بالحضور ويزيل كل الآثار التى ترتبت على إقامتها من حفظ الطلب وقطع مدة التقادم وسقوط الحق فى المواعيد المحددة قانونا وبالجملة يعيد الخصوم إلى الحالة التى كانوا عليها قبل رفع الدعوى) ثم قال (ويتفرع عن ذلك إن إعلان الدعوى رقم ٩٧٨ سنة ١٩٤٤ كلى طنطا بتاريخ ٢٥ و ٣٠ يوليه سنة ١٩٤٤ يعتبر كأنه لم يكن وتزول جميع آثاره وتبعاً لذلك تكون الدعوى الجديدة رقم ٥٨٢ سنة ١٩٤٦ كلى طنطا المعلنة فى ٢٣ و ٢٥ و ٢٦ مايو سنة ١٩٤٦ قد رفعت بعد الميعاد المنصوص عنه فى المادة ١٥ من قانون الشفعة إذ تقضى هذه المادة بوجوب رفع دعوى الشفعة على البائع والمشترى فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ الاعلان المنصوص عنه فى المادة ١٤ وإلا سقط الحق فيها وقد حصل الاعلان المنصوص عنه فى المادة ١٤ باظهار الرغبة فى الشفعة بإنذار فى ٢ و ٥ يونيه سنة ١٩٤٤ أى أنه قد مضى بينه وبين رفع الدعوى الحالية (الشفعة الثالثة) رقم ٥٨٢ سنة ١٩٤٦ كلى طنطا وهو ٢٥ و ٢٦ مايو سنة ١٩٤٦ زهاء السنتين) ثم قالت (ولما كان من آثار التنازل الصادر من السيدة نعمات عن طلب الشفعة بجلسة ١٩٤٥/١٢/١٠ اعتبار الدعوى رقم ٩٧٨ سنة ١٩٤٤ كلى طنطا كأنها لم تكن ولم ترفع فان الدعوى رقم ٥٨٢ سنة ١٩٤٦ كلى طنطا تعتبر بمثابة دعوى جديدة) ثم انتهى إلى القول (أما اعتذار السيدة نعمات فى التنازل بحكم القانون فغير مقبول ذلك لأنها رسمت فى صحيفة دعوى الشفعة الثانية الطريق القانونى الصحيح وهو اتخاذ اجراءات الشفعة عن البيع الجديد مع ايقاف الدعوى الجديدة إلى ما بعد الفصل فى دعوى الشفعة القديمة) ــ ولما كانت هذه الأسباب من شأنها أن تؤدى إلى ما انتهى إليه الحكم من اعتبار تنازل الطاعنة عن دعوى الشفعة الثانية منصبا على ذات الحق فيها وكان الحكم من ناحية أخرى قد ناقش ما افترضه من كون التنازل قد وقع على الخصومة لا على ذات الحق موضوعها فأنزل عليه حكم القانون وانتهى فى منطق سليم إلى أنه مع قيام هذا الفرض يكون حق الطاعنة فى الشفعة قد سقط ــ لما كان ذلك كان ما تعيبه الطاعنة عليه فى هذا الوجه على غير أساس .

« ومن حيث إنه عن الوجه الأخير فهو مردود كذلك بأن المحكمة قد أثبتت فى حدود سلطتها الموضوعية وبأدلة سائغة أن تنازل الطاعنة كان تنازلا اختياريا ولم يكن نتيجة حتمية للحكم الصادر من محكمة الاستئناف

بأحقيتها فى دعوى الشفعة الأولى . ومن ثم لا يسرى عليه حكم المادة ٣١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض سواء أكان الباعث عليه تفادى نتائج الانذار الموجه إليها من المطعون عليه الأول أم صدور الحكم الاستئناف لمصلحتها فى دعوى الشفعة الأولى لأن هذا التنازل قد صدر منها وهى على علم بقيام الطعن بطريق النقض فى الحكم المذكور واحتمال القضاء فيه على غير مصلحتها وأنها بالرغم من ذلك اختارت التنازل الصريح دون طلب إيقاف الفصل فى دعوى الشفعة الثانية حتى يفصل فى الطعن المذكور .

« ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه » .

(القضية رقم ٢٢٣ سنة ١٨ ق رئاسة وعضوية أصحاب السعادة والعزة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٧٢

٣١ مايو سنة ١٩٥١

حكم ، تسبيبه . تعاقد الطاعنة مع المطعون عليه الاول على أن تتنازل له عن ملكية أطيان تملكتها بطريق الاسترداد من الشركة العقارية المصرية ومصلحة الاملاك الاميرية . اتفاق الطرفين على أنه اذا وافقت مصلحة الثروة العقارية على التنازل وتخلف احدهما عن تنفيذه فانه يستحق على المتخلف مبلغ معين كتعويض للطرف الآخر . دعوى من الطاعنة بطلب فسخ عقد التنازل تأسيسا على أن مصلحة الثروة العقارية لم توافق عليه وانها أى الطاعنة قد عدلت عنه . دعوى فرعية من المطعون عليه الاول بطلب صحة ونفاذ هذا العقد . حكم برفض الدعوى الاصلية وفى الدعوى الفرعية بصحة ونفاذ عقد التنازل . قصره حق العدول على المطعون عليه الاول دون الطاعنة وتقييده حق استعماله بحصول الموافقة من مصلحة الثروة العقارية فى حين أن عبارة الشرط الذى تضمنه العقد صريحة فى أن لكل من الطرفين على السواء حق العدول عن تنفيذ العقد حتى بعد موافقة مصلحة الثروة العقارية على التنازل . عدم ابداء الحكم اسبابا سائغة لخروجه عن ظاهر مدلول هذا الشرط . عدم بيانه النصوص الاخرى التى اعتمد عليها فى قضائه على غير ما يدل عليه ظاهر عبارة الشرط . قصور يستوجب نقضه .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

المبدأ القانونى

متى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعنة تعاقدت مع المطعون عليه الأول على أن تتنازل له عن ملكية أطيان تملكتها بطريق الاسترداد من الشركة العقارية المصرية ومصلحة الأملاك الأميرية وفقاً لقرارات مجلس الوزراء الصادرة فى ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٣١ و٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ وقد ورد فى بند من العقد شرط مؤداه أنه « اتفق الطرفان على أنه عند تصادق مصلحة الثروة العقارية على هذا التنازل وامتنع أحد الطرفين عن تنفيذ هذا التنازل فيستحق على المتخلف تعويض للطرف الآخر قدره . . الخ » — ثم أقامت الطاعنة دعواها تطلب الحكم بفسخ عقد التنازل تأسيساً على أن مصلحة الثروة العقارية لم توافق على التنازل وأنها أى الطاعنة قد عدلت عنه كما أقام المطعون عليه الأول دعوى فرعية بطلب الحكم بصحة ونفاذ هذا العقد ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدعوى الأصلية وفى الدعوى الفرعية بصحة ونفاذ عقد التنازل قد قصر حق العدول على المطعون عليه الأول دون الطاعنة وقيد حق استعماله

بحصول الموافقة من مصلحة الثروة العقارية فى حين أن عبارة الشرط الذى تضمنه العقد صريحة فى أن لكل من الطرفين على السواء حق العدول عن تنفيذ العقد حتى بعد موافقة مصلحة الثروة العقارية على التنازل، فان الحكم إذ لم يبد أسباباً سائغة لخروجه عن ظاهر مدلول هذا الشرط ولم يبين النصوص الأخرى التى اعتمد عليها فى قضائه على غير ما يدل عليه ظاهر عبارة الشرط يكون قاصراً قصوراً يستوجب نقضه .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق التى كانت تحت نظر محكمة الموضوع تتحصل فى أن الطاعنة أقامت دعواها أمام المحكمة الابتدائية وقالت فى صحيفتها أنها تمتلك بطريق الاسترداد من الشركة العقارية المصرية ومصلحة الأملاك الأميرية وفقاً لقرارات مجلس الوزراء الصادرة فى ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٣١ و ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ أربعين فدانا وأنها تسلمت هذه الأطيان من مصلحة صيانة الثروة العقارية ووضعت يدها بطريق تأجيرها للغير وفى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ تعاقدت مع المطعون عليه الأول على أن تتنازل له عن ملكية هذه الأطيان فى نظير مبلغ معين وجاء بشروط هذا التعاقد أن هذا التنازل يجعل للمطعون عليه الأول الحق فى أن يصدر إليه عقد البيع من الشركة العقارية رأسا وأنه إذا لم يتم التصديق على هذا التنازل من مصلحة الصيانة العقارية لأى سبب من الأسباب فتلتزم الطاعنة برد ما قبضته من أصل مقابل هذ التنازل فوراً مع احتساب فائدة بواقع ٨ ٪ عن مدة التأخير وأنه إذا امتنع أحد المتعاقدين عن تنفيذ العقد بعد مصادقة مصلحة صيانة الثروة العقارية يكون ملزما بدفع تعويض معين للطرف الآخر واتفق الطرفان على أنه حتى يتم التصديق من مصلحة صيانة الثروة العقارية على هذا التنازل يضع المطعون عليه الأول يده على الأطيان بعقد إيجار صورى بدون مقابل حرر فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ لمدة سنة واحدة تبدأ من أول نوفمبر سنة ١٩٤٣ وتنتهى فى ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ ويجدد لمدة أخرى وهكذا إلى أن يحرر بين مصلحة الأملاك الأميرية (مصلحة الصيانة العقارية) وبين المطعون عليه الأول عقد البيع وأسست دعواها على أن عقد التنازل المذكور معلق على شرط فاسخ هو رغبة أى الطرفين فى التحلل منه وفقا للبند الثامن منه مقابل دفع تعويض مقداره ١٠٠٠ جنيه للطرف الآخر وأنها نظراً لعدم موافقة مصلحة الثروة العقارية على التنازل المذكور ولرغبتها فى التحلل منه يعتبر هو وعقد الإيجار الصورى الذى تلاه مفسوخين وتطلب الحكم بهذا الفسخ وباعادة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد وذلك بخصم ما فى ذمتهما من مبالغ سواء فى ذلك ما قبضه أو ما قد يستحقه المطعون عليه الأول من تعويض . فرفع المطعون عليه الأول دعوى فرعية قبل الطاعنة طلب فيها الحكم بصحة ونفاذ عقد التنازل موضوع الدعوى الأصلية وقد قضت محكمة أول درجة فى أول أبريل سنة ١٩٤٧ – فى الدعوى الأصلية باعتبار الاتفاق المؤرخ فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ مفسوخا وكان لم يكن وكذلك عقد الإيجار المحرر بنفس التاريخ وندبت خبيراً لتصفية الحساب بين طرفى الخصومة ورفضت الدعوى الفرعية المقامة من المطعون عليه الأول

مؤسسة قضاءها على أن عبارة المادة الثامنة من عقد التنازل تفيد أن المتعاقدين قصدا أن يكون لكل منهما حق فسخ العقد حتى بعد تصديق مصلحة صيانة الثروة العقارية إذا شاء وحددت حق كل منهما قبل الآخر فى هذه الحالة بتعويض اتفقا على تقديره بمبلغ ١٠٠٠ جنيه فاستأنف المطعون عليه الأول وطلب الحكم بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الفسخ . كما استأنفته الطاعنة فى خصوص قضائه بإلزامها بالتعويض وطلبت اعتبار اتفاق ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ باطلا بطلانا أصليا وبراءة ذمتها من مبلغ التعويض المقدر بالعقد فقضت محكمة الاستئناف فى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ بإلغاء الحكم المستأنف فى الدعوى الأصلية وبرفض دعوى الطاعنة وفى الدعوى الفرعية بصحة ونفاذ العقد المؤرخ فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ الخاص ببيع الأربعين فدانا . فطعنت فيه السيدة عزيزة هانم أحمد الشريف بالنقض.

« ومن حيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى برفض دعواها وبصحة ونفاذ العقد المبرم بينها وبين المطعون عليه الأول فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٤٣ أقام قضاءه على تفسير خاطىء وغير سائغ لشرط العدول الفاسخ الوارد بالبند الثامن من عقد الاتفاق ، ذلك أنه مسخ هذا الشرط إذ أوله على أنه شرط جزائى لا يمنع من مطالبة المطعون عليه الأول بتنفيذ العقد فى حين أن مدلوله الصريح هو إجازة التحلل من العقد لكلا طرفيه مقابل تعويض مالى حدداه مقدما بمبلغ ألف جنيه وأن هذا العدول كما يجوز أن يحصل بعد موافقة مصلحة الأملاك الأميرية على التنازل الحاصل من الطاعنة إلى المطعون عليه الأول يجوز حصوله من باب أولى قبل ذلك وأن المحكمة إذ فسرت الشرط المشار إليه على أنه إنما يجيز العُدول للمطعون عليه الأول وحده بعد موافقة مصلحة الأملاك لم تبد لذلك أسبابا سائغة مما يعيب حكمها ويبطله .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أن من ضمن ما تمسكت به الطاعنة فى دعواها أن نص البند الثامن من العقد سالف الذكر يبيح لكل من الطرفين التحلل منه نظير دفع التعويض المتفق عليه وانها فى طلبها فسخ هذا العقد إنما استندت إلى حق صريح خوله لها العقد المذكور فكان رد الحكم على هذا الوجه (وحيث إنه يتضح من مراجعة البند الثامن من عقد التنازل ومقارنته بباقى نصوص العقد أن نصه لا يقرر لكل من الطرفين حق العدول عن العقد إذا دفع التعويض وإنما هو نص شرطه ومقامه أمر واحد هو أن تقرر مصلحة الأملاك أن تصادق على هذا التنازل فيمتنع أحد الطرفين عن التنفيذ . ومن المقرر أن العقود إذا وضعت فانما توضع لتنفيذها وأن حق العدول هو استثناء لهذه القاعدة والاستثناء من شأنه أن يطبق فى حدود النص حرفياً وفى دائرة الشرط الذى وضعه فالتوسع فى تفسير هذا الشرط المقيد بواقعة خاصة على أنه يقرر حقاً أصلياً هو العدول عن العقد إنما هو تفسير غير مقبول يضاف إلى ذلك أن المتنازلة لن يتحقق أبدا لها هذا الشرط بالنسبة لها لأن مصلحة الأملاك إذا قبلت هذا التنازل فهى تحرر عقد البيع منها إلى المتنازل إليه مباشرة وبدون حاجة إلى توقيع المتنازلة على هذا العقد وفقاً لنصوص العقد ذاته فى فقرته الأولى إذ قرر فيها ما يأتى : — (وتصرح من الآن للشركة العقارية ومصلحة الأملاك فى تحرير العقد رأساً إليه عن هذا المقدار — أى أن

المقرر فى العقد أن التصادق يقتضى تحرير عقد واحد لا يوقع عليه إلا المتنازل إليه وحده . على أنه مهما كانت مقاصد المتعاقدين فى وضع هذين الشرطين المتناقضين فى أولا ثم فى ثامنا فن المقرر قانونا إنه إذا تعارض شرط الإعفاء مع شرط الحرمان فان شرط الاعفاء هو الذى ينفذ أما شرط الحرمان فلا قيمة له ولا أثر . هذا إلى أن بقية نصوص العقد صريحة كلها فى أنه عقد نهائى قد انعقد بين الاثنين بل وقد تنفذ فعلا بحلول المشترى محل البائعة فى سداد الأقساط المستحقة لمصلحة الأملاك).

« ومن حيث إنه لما كان الشرط المشار إليه نصه كما هو وارد فى البند الثامن من العقد سالف الذكر هو : (اتفق الطرفان على أنه عند تصادق مصلحة الثروة العقارية على هذا التنازل . وامتنع أحد الطرفين عن تنفيذ هذا التنازل فيستحق على المتخلف تعويض للطرف الآخر قدره ألف جنيه مصرى) . وكانت عبارة هذا النص صريحة فى أن لكل من الطرفين على السواء حق العدول عن تنفيذ العقد من بعد موافقة مصلحة الثروة العقارية على التنازل . وكان الحكم قد قصر حق العدول هذا على المطعون عليه الأول دون الطاعنة وقيد حق استعماله بحصول المصادقة من مصلحة الثروة العقارية دون أن يبدى أسبابا سائغة لخروجه عن ظاهر مدلول هذا النص ودون أن يبين النصوص الأخرى التى اعتمد عليها فى قضائه على غير ما تدل عليه ظاهر عبارة الشرط — لما كان ذلك — كان الحكم قاصراً قصوراً يستوجب نقضه دون حاجة إلى باقى أسباب الطعن » .

(القضية رقم ٢٠ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة) .

٢٧٣

٣١ مايو سنة ١٩٥١

١ (أ) — الرسوم الجمركية . هى ضريبة لا ترتكن فى أساسها الى رباط عقدى بين مصلحة الجمارك والتاجر وانما تحددها القوانين التى تفرضها . ليس فى هذه القوانين ولا فى القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذى يقع فيها . للتاجر ان يسترد ما دفعه بغير حق وللمصلحة أن تطالب بما هو مستحق زيادة على ما دفع وذلك مالم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم.

(ب) و (حـ) — الرسوم الجمركية . اختصاص . قيام نزاع بين الجمرك وبين « المقرر عن البضاعة » على نوعها أو صنفها أو مصدرها . احالة هذا النزاع على هيئة التحكيم ومنع المحاكم من نظره هو والقرارات الصادرة بشأنه . مشروط وجود البضاعة فى حيازة الجمرك . اذا لم يتوافر هذا الشرط . كان الاختصاص للمحاكم .

« مثال »

المادتان ٨/٧ من مرسوم تعريفة الرسوم الجمركية الصادر فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٣٠ نفاذا للمادة الاولى من قانون تعديل تعريفة الرسوم الجمركية رقم ٢ لسنة ١٩٣٠.

٢ — رسوم جمركية . اثبات «أ» قصر الاستدلال على نوع معين من الادلة . لا يكون الا بنص خاص . اللائحة الجمركية وقانون مصلحة الجمارك كلاهما خلو من أى نص يحتم أن تكون ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن اليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها . «ب» الافراج عن البضاعة من الجمرك . ان جاز أن يفترض معه أن جميع الاجراءات الجمركية قد روعيت وأن الرسوم المقررة على البضائع المفرج عنها قد دفعت الا أن هذا الفرض ليس قطعيا . يجوز اثبات عكسه بجميع الطرق . مصلحة الجمارك هى التى يقع عليها عبء هذا الاثبات . «جـ» الاستدلال بنصوص المواد ٨ و ١٨ و ٣٦ و ٣٨ من اللائحة الجمركية والمادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك على أن ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن اليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها فى حالة الافراج عنها . غير صحيح . هذه المواد جميعها خاصة بحالة وجود البضائع فى حيازة

الجمرك . « مثال »

(المواد ٨ و ١٨ و ٣٦ و ٣٨ من اللائحة الجمركية والمادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك) .

المبادىء القانونية

١ — (ا) الرسوم الجمركية ليست إلا ضريبة لا ترتكن فى أساسها إلى رباط عقدى بين مصلحة الجمارك والتاجر وإنما تحددها القوانين التى تفرضها وليس فى هذه القوانين ولا فى القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذى يقع فيها فللتاجر أن يسترد مادفعه بغير حق وللمصلحة أن تطالب بما هو مستحق زيادة على مادفع وذلك ما لم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم .

(ب) يبين من مرسوم تعريفة الرسوم الجمركية الصادر فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٣٠ نفاذاً للمادة الأولى من قانون تعديل تعريفة الرسوم الجمركية رقم ٢ لسنة ١٩٣٠ إنه وإن كانت مادته السابعة توجب عند قيام النزاع بين الجمرك وبين « المقرر عن البضاعة » على نوعها أو صنفها أو مصدرها إحالة هذا النزاع على « الخبرة القانونية للتحكيم » وتمنع المحاكم من نظره وكذا القرارات التى تصدر بشأنه إلا أن مادته الثامنة تنص على أنه لا يجوز مطلقاً الالتجاء إلى « الخبرة القانونية للتحكيم » إلا فيما يتعلق بالبضائع التى لا تزال فى حيازة الجمرك وهذه النصوص تفيد بجلاء أن اختصاص هيئة التحكيم ومنع المحاكم من نظر النزاع والقرارات الصادرة بشأنه مشروط بوجود البضاعة فى حيازة الجمرك فاذا لم يتوافر هذا الشرط كان الاختصاص للحاكم صاحبة الولاية العامة بالفصل فى جميع المنازعات إلا ما استثنى منها بنص خاص .

(ح) لا يغير من هذا النظر ما تنص عليه المادة السابعة من أنه إذا امتنع « المقرر عن البضاعة » عن تعيين الخبير الذى ينوب عنه يكون توضيح الجمرك بشأن الخلاف نهائيا وأن قرار الخبيرين المعين أحدهما من المقرر والآخر من الجمرك عند اتفاقهما يكون نهائيا وأن قرار القوميسير الذى يحال عليه الخلاف عند اختلافهما فى الرأى يكون غير قابل لأى طعن ذلك أن هذه القرارات لا تصدر إلا فى حالة وجود البضاعة فى حيازة الجمرك .

وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعنين استوردوا من الخارج أخشابا وصفوها فى الشهادات الجمركية المقدمة منهم عنها بأنها من الخشب الخام الذى ينطبق عليه البندان ٣٨٤ و٣٨٥ من تعريفة الرسوم الجمركية ولما تبين للمطعون عليها (مصلحة الجمارك) بعد الإفراج عن هذه الأخشاب ودفع الرسوم عنها على أساس البيانات التى ذكرها الطاعنون فى الشهادات المشار اليها أنها من الخشب الممسوح الذى ينطبق عليه البند ٣٩٢ من تعريفة الرسوم أقامت دعواها تطلب إلزام الطاعنين بفرق الرسوم المقررة على الأخشاب وفقاً للبند سالف الذكر وكان الثابت بالأوراق أن هذه الأخشاب قد أفرج

عنها بعد دفع رسومها وفقا لبند التعريفة الذى ذكروه فى الشهادات المقدمة منهم دون أن يحدث بينهم وبين الجمرك أى خلاف أحيل أمره هيئة التحكيم وأن النزاع على فرق الرسوم المطالب به فى الدعوى لم ينشأ إلا بعد خروج الأخشاب من حيازة الجمرك فانه يكون صحيحاً ماقضى به الحكم المطعون فيه من رفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى ومن ثم فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

٢ — (ا) قصر الاستدلال على نوع معين من الأدلة لايكون إلا بنص خاص واللائحة الجمركية وكذلك «قانون مصلحة الجمارك» كلاهما خلو من أى نص يحتم أن تكون ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن إليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها .

(ب) الإفراج عن البضاعة من الجمرك وان جاز أن يفترض معه أن جميع الاجراءات الجمركية قد روعيت وأن الرسوم المقررة على البضائع المفرج عنها قد دفعت كما يستفاد من الفقرة الرابعة من المادة الثامنة من اللائحة الجمركية إلا أن هذا الفرض ليس قطعيا ويجوز إثبات عكسه بجميع الطرق وغاية مافى الأمر أن تكون مصلحة الجمارك هى التى يقع عليها عبء هذا الإثبات .

(ح) الاستدلال بنصوص المواد ٨ و ١٨ و ٣٦ و ٣٨ من اللائحة الجمركية والمادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك على أن ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن إليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها فى حالة الإفراج عنها . هذا الاستدلال غير صحيح لأنه وإن كانت المواد سالفة الذكر قد أشارت إلى البضائع وأوجبت اتباع بعض الإجراءات بشأنها ورتبت بعض الآثار عليها إلا أنها جميعها خاصة بحالة وجود البضائع فى حيازة الجمرك . وإذن فمتى كانت المحكمة قد قررت بناء على الأدلة التى أوردتها أن الأخشاب التى استوردها الطاعنون والتى تطالب المطعون عليها بفرق رسومها لم تكن من الخشب الخام كما وصفها الطاعنون فى شهادات الاجراءات الجمركية المقدمة منهم عنها بل كانت من الخشب الممسوح فان النعى عليها مخالفة القانون استناداً إلى أن الدليل فى مثل هذا الخلاف يجب ألا يتعدى جسم البضاعة ذاتها يكون على غير أساس .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المقدمة فى الطعن تتحصل أن الطاعنين استوردوا من أمريكا فى سنتى ١٩٤١ و ١٩٤٢ عن طريق ميناء السويس أربع رسائل من الأخشاب وصفوها فى الشهادات الجمركية المقدمة منهم عنها بأنها من الخشب الخام الذى ينطبق عليه البندان ٣٨٤ و ٣٨٥ من تعريفة الرسوم الجمركية ، ثم تبين

المطعون عليها بعد الافراج عن هذه الأخشاب ودفع الرسوم عنها على أساس البيانات التى ذكرها الطاعنون فى الشهادات المشار اليها أنها من الخشب المسوح الذى ينطبق عليه البند ٣٩٢ من تعريفة الرسوم وأن جمرك السويس أخطأ إذ اعتمد هذه البيانات ولذا طلب الحكم بإلزام الطاعنين بفرق الرسوم المقررة على الأخشاب وفقا للبند المذكور وقدره ٢٠٦٩ جنيها و٦٧٧ مليما مع مبلغ ٢٠٥١ جنيها و٦٢٥ مليما بصفة غرامة وفقاً للمادة ٣٨ من اللائحة الجمركية وفى ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية بإلزام الطاعنين بالمبلغين المذكورين ، فاستأنفوا هذا الحكم ودفعوا أولا : بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى وثانيا : بعدم قبولها بالنسبة إلى مبلغ الغرامة، كما تمسكوا فى استئنافهم بأن ذات البضاعة المستوردة هى وحدها الدليل الذى يجوز قبوله قانونا فيما يقوم عليها من خلاف بين الجمرك والتاجر وفى ١٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ قضت محكمة استئناف الاسكندرية برفض الدفع بعدم الاختصاص والدفع بعدم قبول الدعوى وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وإلزام الطاعنين بالمبلغ الخاص بفرق الرسوم ورفض الدعوى بالنسبة إلى مبلغ الغرامة وهو الحكم المطعون فيه .

« ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب : حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى القانون ذلك أن المحكمة قضت برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى بناء على ماقررته من أن منع المحاكم من نظر المنازعات التى تحدث بين الجمرك والمقررين عن البضائع وإناطة هذه المنازعات بهيئة التحكيم مشروط بوجود هذه البضائع فى حيازة الجمرك فى حين أن الخلاف الذى قام بين المطعون عليها والطاعنين على فرق الرسوم المطالب به قد ظهر بعد الافراج عن الأخشاب المختلف عليها ـ مع أن المادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك تنص صراحة على أنه إذا قام خلاف بين الجمرك والمستورد على نوع البضاعة أو صنفها أو مصدرها ورفض صاحب الشأن كتابة توضيح الجمرك يحال موضوع هذا الخلاف على خبيرين يعين أحدهما الجمرك والآخر صاحب الشأن وإذا امتنع هذا الأخير عن تعيين الخبير الذى ينوب عنه اعتبر توضيح الجمرك نهائيا وإذا اتفق الخبيران كان قرارهما نهائيا ، أما إذا اختلفا فيرفع النزاع إلى قوميسيون الحكومة للجمارك ويكون قراره غير قابل لأى طعن ، كما نصت على أنه لايجوز للمحاكم بأى حال من الأحوال أن تنظر فى المنازعات التى من هذا القبيل ولا فى القرارات التى تصدر بشأنها وإنه يستفاد من هذه النصوص أنه إذا قبل صاحب الشأن توضيح الجمرك بعد قيام الخلاف بينهما يكون هناك اتفاق قد تم بإيجاب من الجمرك وقبول من صاحب الشأن وان منع المحاكم من نظر النزاع فى هذه الحال أساسه هذا الاتفاق لأن الافراج عن البضاعة بعد دفع رسومها الجمركية يتضمن حتما معنى الاتفاق وينعدم معه كل خلاف بشأنها كما أن قيام الجمرك بتسوية الرسوم بصفة قطعية بعد دفعها بصفة أمانة كما هو الحال فى شأن الأخشاب التى استوردها الطاعنون يؤكد هذا المعنى ، أما ماجاء بإحدى فقرات المادة المشار اليها وهو مااعتمدت عليه المحكمة من أنه لايجوز الالتجاء إلى الخبرة القانونية للتحكيم إلا فيما يتعلق بالبضائع التى لا تزال فى حيازة الجمرك فانما أريد به منع إثارة كل نزاع يقع بين الجمرك وصاحب الشأن بعد الافراج عن البضاعة

وتسليمها لصاحبها يؤيد ذلك مانصت عليه المادة من وجوب إحالة النزاع على التحكيم بمعرفة الخبيرين والقوميسير واعتبار توضيح الجمرك نهائيا عند امتناع صاحب الشأن عن تعيين الخبير الذى ينوب عنه وكذلك قرار الخبيرين عند اتفاقهما والقرار الذى يصدره القوميسير وعدم قابلية هذه القرارات لأى طعن .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم انه قضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى استنادا إلى أن « هذا الدفع مردود عليه بأن هذه المادة (١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك) خاصة بالنزاع الذى يقوم بين التاجر ومصلحة الجمارك قبل الافراج عن البضاعة وقبل دفع الرسوم الجمركية عليها وهذه المادة مستمدة من المادة ٧ من المرسوم الصادر فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٣٠ بوضع تعريفة جديدة للرسوم الجمركية نفاذاً للقانون رقم ٢ الصادر فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٣٠ وهذه المادة صريحة فى وجوب معاينة البضاعة بمعرفة خبيرى المصلحة والتاجر كما أشارت إلى حق القوميسير الجمركى فى تحليل البضاعة موضوع النزاع مما يتبين معه أن هذه المادة خاصة بالخبرة والتحكيم لا ينطبق حكمها إلا فى حالة وجود البضاعة فى الجمرك أما النزاع الحالى فانه نشأ بعد أن فرج عن البضاعة وبعد أن دفعت عنها الرسوم وقد نصت المادة ٨ بأنه لا يجوز الالتجاء مطلقا إلى الخبرة القانونية للتحكيم إلا فيما يتعلق بالبضائع التى لا تزال فى حيازة الجمرك الأمر الذى يثبت أن اختصاص القضاء العادى فى هذه الحالة مقطوع فيه » .

« ومن حيث إنه لما كانت الرسوم الجمركية ليست إلا ضريبة ، لا ترتكن فى أساسها على رباط عقدى بين مصلحة الجمارك والتاجر ، وإنما تحددها القوانين التى تفرضها ، وليس فى هذه القوانين ولا فى القانون العام مايحول دون تدارك الخطأ الذى يقع فيها ، فللتاجر أن يسترد مادفعه بغير حق وللمصلحة أن تطالب بما هو مستحق زيادة على مادفع وذلك مالم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم — وكان يبين من مرسوم تعريفة الرسوم الجمركية الصادر فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٣٠ نفاذاً للمادة الأولى من قانون تعديل تعريفة الرسوم الجمركية رقم ٢ لسنة ١٩٣٠ انه وان كانت مادته السابعة توجب عند قيام النزاع بين الجمرك (والمقرر عن البضاعة) على نوعها أو صنفها أو مصدرها إحالة هذا النزاع على (الخبرة القانونية للتحكيم) وتمنع المحاكم من نظره وكذا القرارات التى تصدر بشأنه ، إلا ان مادته الثامنة تنص على انه لا يجوز مطلقاً الالتجاء إلى (الخبرة القانونية للتحكيم) إلا فيما يتعلق بالبضائع التى لا تزال فى حيازة الجمرك ، وهذه النصوص تفيد بجلاء ان اختصاص هيئة التحكيم ومنع المحاكم من نظر النزاع والقرارات الصادرة بشأنه مشروط بوجود البضاعة فى حيازة الجمرك ، فان لم يتوافر هذا الشرط كان الاختصاص للمحاكم صاحبة الولاية العامة بالفصل فى جميع المنازعات إلا ما استثنى منها بنص خاص — وكان لا يغير من هذا النظر ماتنص عليه المادة السابعة من انه إذا امتنع المقرر عن البضاعة عن تعيين الخبير الذى ينوب عنه يكون توضيح الجمرك بشأن الخلاف نهائيا وان قرار الخبيرين المعين أحدهما من المقرر والآخر من الجمرك عند اتفاقهما يكون نهائيا وان قرار القوميسير الذى يحال عليه الخلاف عند اختلافهما فى الرأى يكون غير قابل لأى طعن ، ذلك ان هذه القرارات لا تصدر إلا فى حالة وجود البضاعة فى حيازة الجمرك — لما

كان ذلك وكان الثابت بالأوراق ، ان الأخشاب التى استوردها الطاعنون قد أفرج عنها بعد دفع رسومها وفقا لبند التعريفة الذى ذكروه فى الشهادات المقدمة منهم دون أن يحدث بينهم وبين الجمرك أى خلاف أحيل أمره على هيئة التحكيم وان النزاع على فرق الرسوم المطالب به فى الدعوى لم ينشأ إلا بعد خروج الأخشاب من حيازة الجمرك ــ لما كان ذلك كذلك يكون صحيحاً ماقضى به الحكم المطعون فيه من رفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى ويكون هذا السبب مرفوضاً .

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى ان الحكم قد خالف القانون ــ ذلك ان المحكمة قررت بناء على الأدلة التى أوردتها ان الأخشاب التى استوردها الطاعنون والتى تطالب المطعون عليها بفرق رسومها لم تكن من الخشب الخام كما وصفها الطاعنون فى شهادات الاجراءات الجمركية المقدمة منهم عنها بل كانت من الخشب الممسوح ــ مع أنه ثابت بالأوراق ان هذه الأخشاب قد أفرج عنها الجمرك بعد تسوية ودفع الرسوم الجمركية المقررة عليها على أساس أنها من الخشب الخام ، وان الفرض الحتمى فى هذه الحالة مالم يقم الدليل المادى على العكس هو أن يكون الجمرك قبل الافراج عنها قد اتبع جميع الاجراءات التى توجبها اللائحة الجمركية وقانون مصلحة الجمارك من مراجعة وكشف وتثمين وتبنيد وتسوية رسوم وغيرها ، ومن ثم لا يكون مقبولا من المطعون عليها أى دليل على أن الأخشاب المختلف عليها كانت من الخشب الممسوح لا من الخشب الخام كما وصفها الطاعنون ، على ان الدليل فى مثل هذا الخلاف يجب ألا يتعدى جسم البضاعة ذاتها إذ توجب المادة الثامنة من اللائحة الجمركية عدم الافراج عن أية بضاعة قبل دفع الرسوم المقررة عليها ، وتنص المادة الثامنة عشرة على أنه إذا لم يقدم التاجر مستندات البضاعة أو رؤى أنها غير كافية فيجوز للجمرك أن يعين من تلقاء نفسه قيمة البضاعة ، وتنص المادة السادسة والثلاثون على ان البضائع تكون ضامنة وفاء الرسوم المقررة عليها ، وتوجب هذه المادة تقديم البرهان الكافى على وجود القوة القاهرة المبررة للاعفاء من الغرامة قبل سحب البضائع من الجمرك وتفرض المادة الثامنة والثلاثون الغرامة فى حالة اختلاف المقادير والأوزان والجنس بين الشهادات المكتوبة والبضائع المقدمة للكشف ، وتنص المادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك على أخذ عينات من البضائع المختلف على نوعها أو صنفها أو مصدرها ، وكلها نصوص تقطع فى ان ذات البضاعة هى الدليل الحاسم الذى يركن اليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها ولا يجوز قبول دليل غيره ، ولما كانت المحكمة قد أقامت قضاءها على أدلة ليس من بينها ذات الأخشاب المختلف عليها فتكون قد أخطأت فى خصوص الدليل الجائز قبوله قانونا .

« ومن حيث إنه لما كان قصر الاستدلال على نوع معين من الأدلة لا يكون إلا بنص خاص ــ وكانت اللائحة الجمركية وكذلك (قانون مصلحة الجمارك) خلوا من أى نص يحتم أن تكون ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن إليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها ــ وكان الافراج عن البضاعة من الجمرك ، وإن جاز أن يفترض معه أن جميع الاجراءات الجمركية قد روعيت وأن الرسوم المقررة على البضائع المفرج عنها قد دفعت كما يستفاد من

الفقرة الرابعة من المادة الثامنة من اللائحة الجمركية ، إلا أن هذا الفرض ليس قطعيا ويجوز إثبات عكسه بجميع الطرق ، وغاية ما فى الأمر أن تكون مصلحة الجمارك هى التى يقع عليها عبء هذا الإثبات – وكان يبين من مراجعة المواد التى ارتكن إليها الطاعنون فى نعيهم أنها وإن كانت قد أشارت إلى البضائع وأوجبت اتباع بعض الاجراءات بشأنها ورتبت بعض الآثار عليها ، إلا أنها جميعا خاصة بحالة وجود البضائع فى حيازة الجمرك ، ومن ثم فلا يصح الاستدلال بها فى حالة الافراج عنها كما هو الحال بالنسبة إلى الأخشاب المطالب بفرق رسومها فى الدعوى – لما كان ذلك كذلك يكون هذا السبب مرفوضا كذلك .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى بإلزام الطاعنين بكامل فرق الرسوم المطالب به على أساس أن جميع الأخشاب التى استوردوها كانت من الخشب الممسوح – مع أن من بين الأدلة التى أخذت بها المحكمة ماجاء بتقرير لجنة فنية من أن الأخشاب التى استوردها أولاد أنطونيوس باسيلى على نفس الباخرة التى استورد عليها الطاعنون إحدى رسائلهم كانت من الخشب الممسوح بواقع تسعين فى المائة مما كان يتعين معه تنقيص الفرق المطالب به بقدر عشرة فى المائة .

« ومن حيث إن هذا السبب غير مقبول لما يبين من الأوراق من أن الطاعنين لم يطرحوا على محكمة الموضوع طلب تنقيص فرق الرسوم بقدر عشرة فى المائة حتى كانت تقطع فيه برأى

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه » .

(القضية رقم ٢٢ سنة ١٩ ق برئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة أحمد حلمى باشا وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد الحميد وشاحى بك ومحمد نجيب أحمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٧٤

٣١ مايو سنة ١٩٥١

١ – اثبات . شفعة . دعوى بطلب أخذ الحصة المبيعة فى منزل تأسيسا على أن طالب الشفعة شريك على الشيوع فى المنزل المجاور للمنزل المبيعة منه المشفوع فيها . دفع المشفوع منه الدعوى الحصة بان طالب الشفعة لا يجاور بملكه العقار المبيع لانه هو وباقى الورثة قد اقتسموا المنزل المذكور بمقتضى عقد قسمة عرفى وبه اختص بنصيب مفرز لايجاوز العقار المبيع. استناد المشفوع منه الى صورة من عقد قسمة هذا المنزل موقعة من الخبير الذى أجرى القسمة . حكم . تسبيبه . عدم اعتداده بهذه الصورة. اقامته لا على أنه يجب على المشفوع منه لاثبات حصول القسمة أن يقدم صورة من عقد القسمة موقعة من المتقاسمين وانما على أن المحكمة قدرت فى حدود سلطتها الموضوعية أنه لا يمكن التعويل عليها. النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس .

ب – حكم . تسبيبه . اثبات . شفعة. تقديم المشفوع منه الى الخبير اوراقا للاستدلال بها على حصول قسمة العقار المشفوع به واختصاص طالب الشفعة بحصة منه لا تجاوز العقار المشفوع فيه . تقديم طالب الشفعة أوراقا للاستدلال بها على عدم حصول القسمة . مقابلة الخبير بين الاوراق المقدمة من الطرفين وانتهاؤه فى تقريره الى أن المستندات المقدمة من المشفوع عنه تنفيها مستندات طالب الشفعة. اقرار الحكم المطعون فيه الخبير على ما ذهب اليه فى تقريره للاسباب المبينة فيه . النعى عليه القصور فى التسبيب استنادا الى انه اغفل مستندات المشفوع منه . غير صحيح . اذا كان الحكم لم يعول على هذه المستندات فذلك لانه لم ير فيها ما يثبت حصول القسمة .

«المادة ١٠٣ من قانون المرافعات – القديم»

جـ – اثبات . شفعة . شيوع . لكل من الشركاء على الشيوع حق تأجير المال

الشائع كله أو بعضه من غير ان يعتبر ذلك دليلا على حصول قسمة هذا المال . تمسك المشفوع منه فى مقام الاستدلال على حصول قسمة العقار المشفوع به بأن طالب الشفعة عرض على مجلس المديرية تأجير قسم مفرز معادل لنصيبه فى هذا المنزل غير مجاور للمنزل المشفوع فيه واستناده الى ما ورد بمحضر انتقال المحكمة الى هذا المجلس . الثابت من محضر انتقال المحكمة انه وان كان المنزل الذى عرض طالب الشفعة تأجيره على المجلس معادل لنصيبه فى العقار المشفوع به الا انه لا يوجد فى الاوراق ما يفيد وجود حدود له ولا حصول قسمة بين الورثة . حكم . تسبيبه . تقريره انه لا يمكن من الاطلاع على محضر الانتقال معرفة ما اذا كان المبنى الذى عرضه طالب الشفعة على المجلس هو كل المبنى المجاور للمنزل المشفوع فيه أو جزء منه فقط . النعى عليه القصور فى التسبيب استنادا الى انه مسخ محضر الانتقال فيما استنتجه منه . غير منتج متى كان طلب التأجير خاليا من بيان حدود العقار المراد تأجيره أو ما يفيد حصول قسمة المنزل .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ــ القديم)

د ــ شفعة . شيوع . حالة الشيوع بين الشركاء لا تنتهى الا باتجاه ارادتهم جميعا الى قسمة المال قسمة نهائية . حكم . تسبيبه . تقريره عدم حصول قسمة فى العقار المشفوع به . اقامته على ما حصلته المحكمة تحصيلا سائغا من أن الاعمال المادية التى اثبتها خبير الدعوى ــ استحداث مبان بالمنزل ــ غير قاطعة فى افادة هذا المعنى . اقتناع المحكمة بان ما ورد فى تقرير الخبير وأوراق الدعوى يكفى لتكوين عقيدتها دون حاجة الى الاستعانة برأى خبير اخر . النعى على الحكم القصور فى التسبيب استنادا الى انه لم يرد على المطاعن التى وجهها الطاعن الى الخبير والى أعماله ولانه مسخ محضر مناقشة الخبير . فى غير محله

(المادة ١٠٣ ما قانون المرافعات ــ القديم)

المبادىء القانونية

١ ــ متى كان الواقع هو أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى على الطاعن وباقى المطعون عليهم بطلب أخذ الحصة المبيعة إلى الطاعن فى المنزل موضوع النزاع على اعتبار أنه شريك على الشيوع فى المنزل المجاور للمنزل المبيعة منه الحصة المشفوع فيها فدفع الطاعن الدعوى بأن طالب الشفعة لا يجاور بملكه العقار المبيع ذلك أنه هو وباقى الورثة قد اقتسموا المنزل المذكور بمقتضى عقد قسمة عرفى وبه اختص بنصيب مفرز لا يجاور العقار المبيع واستند إلى صورة من عقد قسمة هذا المنزل موقعة من الخبير الذى أجرى القسمة ، وكان الحكم المطعون فيه إذ لم يعتد بهذه الصورة لم يصدر عن فهم خاطىء للقانون من أنه يجب على الطاعن لإثبات حصول القسمة أن يقدم صورة من عقد القسمة موقعة من المتقاسمين وإنما أهدرتها المحكمة لأنها قدرت فى حدود سلطتها الموضوعية أنه لا يمكن التعويل عليها لأن الخبير الذى أعدها ووقعها قد وقع إقراراً قدمه إليها المطعون عليه الأول جاء فيه أن عقد القسمة المذكور لا يعدو كونه مجرد مشروع لقسمة المنزل لم يقبله الورثة فبقى المنزل شائعاً بينهم وفى وضع يدهم جميعاً ونظراً لوجود هذا التناقض الواضح بين تقريرات الخبير قررت المحكمة وجوب إطراح دلالة هذه التقريرات جميعاً وهذا من حقها ومن ثم فإن النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

٢ – متى كان الثابت بمحضر أعمال خبير الدعوى أن الطاعن - المشفوع منه - قدم أوراقا للاستدلال بها على حصول قسمة العقار المشفوع به واختصاص طالب الشفعة – المطعون عليه الأول – بحصة فيه لا تجاور العقار المشفوع فيه كذلك قدم هذا الأخير أوراقا للاستدلال بها على عدم حصول هذه القسمة ، وقد قابل الخبير بين الأوراق المقدمة من الطرفين وانتهى فى تقريره إلى أن المستندات المقدمة من الطاعن تنفيها مستندات المطعون عليه الأول ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقر الخبير على ماذهب إليه فى تقريره للأسباب المبينة فيه ، فإن النعى عليه القصور فى التسبيب استناداً إلى أنه أغفل مستندات الطاعن يكون غير صحيح ، وهو إذا كان لم يعول عليها فذلك لأنه لم ير فيها ما يثبت حصول القسمة .

٣ – لكل من الشركاء على الشيوع حق تأجير المال الشائع كله أو بعضه من غير أن يعتبر ذلك دليلا على حصول قسمة هذا المال ، وإذن فمتى كان الطاعن فى مقام الاستدلال على حصول قسمة العقار المشفوع به قد تمسك بأن المطعون عليه الأول قد عرض على مجلس المديرية تأجير قسم مفرز معادل لنصيبه من هذا المنزل غير مجاور للمنزل المشفوع فيه واستدل على ذلك بما ورد بمحضر انتقال المحكمة إلى هذا المجلس ، وكان الثابت من هذا المحضر إنه وإن كان المنزل الذى عرض المطعون عليه الأول تأجيره على المجلس معادلا لنصيبه فى العقار المشفوع به إلا أنه لا يوجد فى الأوراق ما يفيد وجود حدود له ولا حصول قسمة بين الورثة ، وكان الحكم المطعون فيه قد قرر أنه لا يمكن من الاطلاع على محضر الانتقال معرفة ما إذا كان المبنى الذى عرضه المطعون عليه الأول على المجلس هو كل المبنى المجاور للمنزل المشفوع فيه أو جزء منه فقط ، فإن النعى عليه القصور فى التسبيب استناداً إلى أنه مسخ محضر الانتقال فيما استنتجه منه يكون على غير أساس متى كان طلب التأجير خالياً من بيان حدود العقار المراد تأجيره أو ما يفيد حصول قسمة المنزل .

٤ – حالة الشيوع بين الشركاء لا تنتهى إلا باتجاه إرادتهم جميعاً إلى قسمة المال قسمة نهائية ، وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه إذ قرر عدم حصول قسمة فى العقار المشفوع به قد أقام قضاءه على ما حصلته المحكمة تحصيلا سائغاً من أن الأعمال المادية التى أثبتها خبير الدعوى – استحداث مبانى بالمنزل – غير قاطعة فى افادة هذا المعنى ووجدت فى تقرير الخبير وأوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها دون حاجة إلى الاستعانة برأى خبير آخر فإن النعى على الحكم القصور فى التسبيب استناداً إلى أنه لم يرد على المطاعن التى وجهها الطاعن إلى الخبير وإلى أعماله ولأنه مسخ محضر مناقشة

الخبير . هذا النعى يكون فى غير محله .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى ، على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام فى يوليه سنة ١٩٣٦ على الطاعن وباقى المطعون عليهم الدعوى رقم ٢٦٠ سنة ١٩٣٦ كلى شبين الكوم يطلب أخذ الحصة المبيعة فى المنزل المبين الحدود والمعالم بعريضة الدعوى بالشفعة ، على اعتبار انه شريك على الشيوع فى المنزل المجاور من الجهة الغربية للمنزل المبيعة منه الحصة المشفوع فيها ، مقرراً انه فى اليوم الذى علم فيه بالبيع ، أنذر الطاعن (المشترى) والبائعات رغبته فى الشفعة . ودفع الطاعن الدعوى بدفعين ، الأول هو ان طالب الشفعة لايجاور بملكه العقار المبيع ، ذلك بأنه هو وباقى ورثة المرحوم محمد باشا عزت أبو مصطفى قد اقتسموا المنزل المذكور بعقد قسمة عرفى مؤرخ فى ١٩٣٠/٩/٣ وبه اختص بنصيب مفرز لايجاور العقار المبيع ، والثانى هو أن طالب الشفعة قد علم بالبيع وسكت عن المطالبة بالشفعة مايزيد على سنة ، وبذلك يكون حقه فيها على فرض التسليم بوجوده قد سقط بعدم استعماله فى ظرف ١٥ يوما من تاريخ العلم بالبيع ، وفى ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٣٧ قضت المحكمة بأن الدفع بعدم الجوار فى غير محله ، وإحالة الدعوى فى خصوص الدفع الثانى،إلى التحقيق ليثبت الطاعن ان المطعون عليه الأول علم بالبيع على أثر وقوعه ولم يظهر رغبته فى الأخذ بالشفعة فى الميعاد القانونى ، وصرحت للمطعون عليه الأول بالنفى . وفى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ قضت برفض دعوى الشفيع على أساس ان الشفيع لم يظهر رغبته فى الشفعة فى ظرف ١٥ يوما من تاريخ علمه بالبيع . فاستأنف الشفيع هذا الحكم أمام محكمة استئناف مصر طالباً إلغاءه . وقيد استئنافه برقم ١٣١ سنة ٥٧ ق . وفى ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٠ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبأحقية المستأنف فى أن يأخذ بالشفعة الحصة المبيعة . فطعن المشترى فى هذا الحكم بطريق النقض . وقيد طعنه برقم ٣٤ سنة ١١ ق . وفى ٢٩ من يناير سنة ١٩٤٢ قضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه على أساس ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المذكور القصور فى التسبيب ذلك بأن طلب إلى المحكمة تحقيق حصول قسمة المنزل المشفوع به على الطبيعة فلم تجبه إلى طلبه بقولها إنها لا ترى مايدعو إلى اتخاذ مايطلبه المستأنف ضده من اجراءات يزعم أنها تؤدى إلى تحقيق أمر حصول القسمة ، فقد أجابت محكمة أول درجة ماطلبه من الانتقال إلى مجلس المديرية . ولم يثبت من الانتقال شىء مما ادعاه وكل الأوراق التى قدمها لاتؤدى إلى إثبات القسمة ، وإن صحت دلالتها على شىء مما يدعيه فلا أكثر من تفكير فيها ، ثم قالت المحكمة العليا (ومن حيث إنه لما كانت محكمة الموضوع لم يتوافر لها من الأوراق الخاصة بالقسمة ومن محضر الانتقال الاقتناع بخروج المطعون ضده من الشيوع فقد كان لزاما عليها أن تعرض للطلب الخاص بالتحقيق على الطبيعة وتقول كلمتها فيه مادام الطاعن قد اتخذ من طريق المعاينة وسيلة لاثبات دعواه فى حالة عدم اقتناع المحكمة بكفاية ماقدم

من أسانيد ومادام لم يكن فيما عرضت له من البحث مايفيد الرد صراحة أو ضمناً على هذا الطلب لاستقلاله عنه ولدلالته المادية الخاصة وأثره لو صح فى مصير الدعوى ، ولا يكفى للرد على ماطلبه الطاعن قول الحكم إنه لم يقدم عقد القسمة أو صورة رسمية منه لأن الطاعن لم يكن طرفا فى هذا العقد حتى يكون ملزما بتقديمه) .

وقد عجلت الدعوى أمام محكمة استئناف القاهرة لجلسة ١٤ فبراير سنة ١٩٤٤ . وبجلسة ١٩٤٤/١٢/٢٧ اعتبرت المحكمة مذكرة الطاعن المقدمة اليها بخصوص الدفع بعدم الجوار استئنافا فرعيا برقم ٢٦٣ سنة ٦٢ ق . وقضت بندب الخبير اسماعيل افندى عبد الرازق لينتقل إلى حيث يوجد المنزلان ، المنزل المشفوع فيه والمنزل المشفوع به الذى يجاوره وهو منزل ورثة عزت باشا مصطفى ، ويعاينهما ويبين من واقع مايراه على الطبيعة ماإذا كان المنزل الثانى قد تمت قسمته بين ملاكه على نحو انفرز به قسم خاص لطالب الشفعة أم لا ، وإذا كان قد تم هذا الفرز والتجنيب مهل القسم الذى اختص به طالب الشفعة مجاور للعين المشفوع فيها أم لا ، فأدى الخبير مأموريته وقدم تقريره . وبجلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٧ ناقشته المحكمة فيه . وبجلسة ١٨ من مارس سنة ١٩٤٧ أعادت المحكمة إلى الخبير المأمورية ليستكمل بحث بعض نواحى الموضوع . وفى ٢٠ من يناير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة فى موضوع الاستئنافين بإلغاء الحكم المستأنف وبأحقية المستأنف فى أن يأخذ بالشفعة ثلاثة أسباع المنزل المبين الحدود والمعالم بعريضة الدعوى مقابل دفع ثمنه وقدره ٤٥٠ جنيها ، فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على ثمانية أسباب ، حاصل السبب الأول منها خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى إذ لم يلتزم قواعد الإثبات ، وإذ خرج على ما قضت به محكمة النقض فى حكمها السابق ، ذلك ان الطاعن قدم إلى محكمة الموضوع للاستدلال على حصول قسمة منزل المرحوم محمد باشا عزت أبو مصطفى واختصاص طالب الشفعة بحصته منه منفصلة تمام الانفصال عن المنزل المشفوع فيه صورة من عقد قسمة المنزل المذكور موقعة من الخبير محمود افندى فهمى حسن الذى أجرى القسمة ، ولكن المحكمة أهدرتها ولم تأخذ بها ، كما أهدرت غيرها من الأوراق التى قدمها الطاعن اليها ، على أساس أن الصورة المذكورة غير موقعة من المتقاسمين مع ان الطاعن أجنبى عن عقد القسمة ومن ثم فان له إثباته بكافة طرق الاثبات ، وهو ما أشار إليه حكم النقض الأول وهو بسبيل تعييب الحكم المطعون فيه بقوله . (إن الطاعن لم يكن طرفا فى عقد القسمة حتى يكون ملزما بتقديمه) .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بان المحكمة إذ لم تعتد بصورة عقد القسمة الموقعة من الخبير لم تصدر عن فهم خاطىء للقانون من انه يجب على الطاعن لإثبات حصول القسمة أن يقدم صورة من عقد القسمة موقعة من المتقاسمين ، وانما أهدرتها لأنها قدرت فى حدود سلطتها الموضوعية انه لا يمكن التعويل عليها لأن الخبير الذى أعدها ووقعها قد وقع إقراراً قدمه إليها المطعون عليه الأول جاء فيه ان عقد القسمة المذكور لايعدو كونه مجرد مشروع لقسمة المنزل لم يقبله الورثة ، فبقى المنزل شائعاً

بينهم وفى وضع يدهم جميعاً . ونظراً لوجود هذا التناقض الواضح بين تقريرات هذا الخبير قررت المحكمة وجوب إطراح دلالة هـذه التقريرات جميعاً . وهذا من حقها . ومن ثم فانها لم تخطىء فى فهم القانون ، كما أنها لم تخرج عن مقتضى حكم النقض السابق .

« ومن حيث إن حاصل الأسباب الثانى والثالث والرابع هو قصور الحكم فى التسبيب إذ أهدر الأدلة الكتابية التى قدمها الطاعن لإثبات حصول قسمة منزل محمد عزت باشا أبو مصطفى ، ومنها خطابان صادران من وكيل المطعون عليه الأول يصرح فيهما بتمام عملية القسمة وبأن عقودها كاملة ، ومنها خطاب من أخى المطعون عليه الأول وأحد مقاسميه يؤيد فيه أقوال خبير القسمة من قيامه بها . ومنها عقد القسمة الموقع عليه من خبير القسمة ، وذلك من غير أن يشير إلى هذه الأدلة أو يتحدث عنها أو يرد عليها — وإذ أغفل الرد على دفاع الطاعن فيما يتعلق بدلالة أوراق مجلس المديرية الخاصة بما عرض عليه المطعون الأول من تأجير قسم مفرز غير مجاور للمنزل المشفوع فيه — وإذ مسخ مضمون محضر انتقال المحكمة الابتدائية إلى سراى مجلس مديرية المنوفية بتقريره أنه لا يمكن من الاطلاع عليه معرفة ما إذا كان المبنى الذى عرضه المطعون عليه الأول على مجلس المديرية هو كل المبنى المجاور للمنزل المشفوع فيه أو جزء منه فقط ، مع أنه يكفى الاطلاع على هذا المحضر ليبين ان المبنى المعروض كان ست حجرات هى تماما عدد حجرات النصيب الذى اختص به المطعون عليه الأول من منزل مورثه .

« ومن حيث إن هذه الأسباب جميعاً مردودة أولا بما جاء بمحضر أعمال خبير الدعوى وتقريره الذى اعتمده الحكم المطعون فيه فقد أورد بمحضر أعماله رقم ٢ عن جلسة يوم السبت ٣ من فبراير سنة ١٩٤٥ ان الطاعن قدم إليه المستندات الآتية : — (١) صورة من عقد قسمة منزل محمد عزت باشا ابو مصطفى بامضاء المهندس الخبير محمود افندى فهمى حسن و(٢) صورة فتوغرافية من خطاب من اخى المطعون عليه الأول إلى الخبير المذكور مؤرخ فى ١٩٣٠/٦/١٧ يطلب به إليه إجراء قسمة المنزل المذكور و(٣ ، ٤) صورتين فوتوغرافيتين لوصولين موقع عليهما من أمين افندى محمود المقول بأنه وكيل المطعون عليه الأول يقر فى أولها بتسلمه ثلاث نسخ من عقد قسمة المنزل ويقر فى ثانيهما بتسلمه عقد الاتفاق المحرر مابين مصطفى افندى عزت والخبير المذكور بشأن أتعابه المتفق عليها عن إجرائه عملية القسمة . كذلك قدم الطاعن إلى خبير الدعوى صورة رسمية من محضر انتقال محكمة شبين الكوم الابتدائية فى ١٩٣٧/٦/١٢ إلى سراى مجلس مديرية المنوفية فى القضية المدنية الكلية رقم ٢٦٠ سنة ١٩٣٦ يتضمن اطلاع المحكمة على أوراق تفيد ان المطعون عليـه الأول قدم طلبا فى ١٩٣٤/٦/١٢ إلى مفتش المعارف يعرض به منزله لجعله مدرسة مع استعداده لعمل مايلزم لإعداده لهذا الغرض ، وانه قد عدل عن التأجير ولا يوجد ضمن الأوراق ما يفيد وجود حدود المنزل المعروض ولاحصول قسمة بين الورثة . أما المطعون عليه الأول فقد قدم إلى خبير الدعوى إقراراً من الخبير محمود افندى فهمى حسن مؤرخاً فى ١٩٤٢/٢/٢٧ يفيد أن عقد القسمة الذى أعده هذا الأخير كان مشروعا لم يتم ، وان المنزل مازال مشاعا بين الورثة حتى تاريخ تحرير الإقرار . وقدم إليه كذلك شهادة

رسمية مستخرجة من دفتر وارد مجلس مديرية المنوفية تفيد أن خطابا ورد إلى المجلس فى ٢٠ / ٨ / ١٩٣٤ من طه افندى عزت شقيق المطعون عليه الأول يلفت به نظر المجلس إلى عدم الموافقة على تأجير منزلهم بمليج وقد قابل الخبير بين هذه الأوراق وانتهى فى تقريره المؤرخ فى ٢٥ / ٩ / ١٩٤٥ إلى ان المستندات المقدمة من الطاعن للاستدلال بها على حصول قسمة منزل محمد عزت باشا أبو مصطفى تنفيها مستندات المطعون عليه الأول. ولما كان الحكم فيه قد أقر الخبير على ماذهب إليه فى تقريره الأول وملحق تقريره للأسباب المبينة فيهما فانه لايصح أن يعاب عليه انه أغفل مستندات الطاعن وإذا كان لم يعدل عليها فذلك لأنه لم ير فيها مايثبت ادعاء حصول القسمة يؤكد ذلك ماجاء فى ذات الحكم من ان « دلالة هذه الأوراق التى قدمها المستأنف عليه (الطاعن) والتى يقول عنها أنها تقطع فى حصول القسمة وأهمها صورة من عقد القسمة التى يقول إن الخبير محمود فهمى حسن قد أجراها بين ورثة عزت باشا مصطفى ومن بينهم المستأنف (المطعون عليه الأول) عن المنزل المشفوع به، ثم الأوراق الخاصة بطلب التأجير المقدم لمجلس مديرية المنوفية والذى يقول عنه المستأنف عليه إنه خاص بالجزء الذى اختص به المستأنف فى القسمة، فترى هذه المحكمة أن صورة عقد القسمة. المقدم وهو الخالى من أى توقيع عليه من المتقاسمين لا ينهض دليلا على حصول القسمة بالفعل ـ وماقيل من انها قد تمت بالفعل ارتكانا على خطاب الخبير الذى أجواها للخبير المنتدب من هذه المحكمة لاتأخذ به هذه المحكمة نظراً للتناقض الواضح بين مايقرره الخبير المذكور فى خطابه هذا وماقرره فى خطاباته اللاحقة، الأمر الذى يجب معه طرح دلالة هذه الخطابات جميعها ـ وبالنسبة إلى طلب التأجير المقدم من المستأنف لمجلس المديرية فقد استجابت محكمة أول درجة للمستأنف عليه فى تحقيق هذا الدليل وثبت لها بحق من محضر انتقالها فى ١٢ / ٦ / ١٩٣٧ ان الطلب المذكور قد خلا من أى حدود للمنزل المراد تأجيره بحيث لا يمكن معرفة ما إذا كان العرض خاصا بالمنزل جميعه أم بجزء منه. وتستخلص المحكمة مما تقدم ان هذه الأوراق التى يقول المستأنف عليه انها تقطع فى حصول قسمة منزل ورقة عزت باشا مصطفى لا تؤدى الى هذه النتيجة التى يقول بها، وهى مردودة ثانيا بأنه وان كان يبين من محضر انتقال محكمة شبين الكوم الابتدائية الى سراى مديرية المنوفية فى ١٢/٦/١٩٣٧ ان المنزل الذى عرض المطعون عليه الأول على مجلس المديرية تأجيره مدرسة يشمل ست حجرات فقط، الا انه يبين منه كذلك انه (لايوجد فى الأوراق مايفيد وجود حدود للمنزل ولا حصول قسمة بين الورثة). ومن ثم فان الحكم لا يكون قد مسخ محضر الانتقال المذكور فيما استنتجه منه متى كان طلب التأجير خاليا من بيان حدود العقار المراد تأجيره أو مايفيد حصول قسمة المنزل وكان لكل من الشركاء على الشيوع حق تأجير المال الشائع كله أو بعضه، من غير أن يعتبر ذلك دليلا على حصول قسمة هذا المال.

« ومن حيث إن حاصل السببين الخامس والسابع هو قصور الحكم فى التسبيب إذ لم يرد على المطاعن التى وجهها الطاعن إلى الخبير وإلى أعماله، وإذ مسخ محضر مناقشة الخبير بجلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٧، ذلك أن الطاعن طعن فى الخبير بأنه ليس مختصا بالمبانى إذ هو

خبير زراعي ، وطعن في أعماله بأن أطرح الدلائل المادية على حصول القسمة وتنفيذها سواء ما تعلق منها بانشاء البوابة البحرية للدخول إلى القسم الذي اختص به المطعون عليه الأول أو باقامة سور لعزل هذا القسم عن باقي الأقسام أو بانشاء طريق عازل في أرض المبنى الأصلي ولم تتعرض المحكمة لهذه المطاعن العامة ، ويعيب الطاعن على الحكم كذلك تشويهه دلالة محضر مناقشة الخبير وقوله عنه إنه تبين من المناقشة حقيقة ما أوضحه الخبير في تقريره الأول ، مع أن هذا المحضر يدل على عجز الخبير ومحاباته للمطعون عليه الأول .

« ومن حيث إن هذين السببين مردودان أولا بما جاء بتقرير الخبير الذي اعتمده الحكم المطعون فيه من أن (المباني التي استحدثت في المنزل .. لا تخرجه عن الحالة التي أقيم عليها ولم تقسمه إلى ثلاثة أقسام مستقلة عن بعضها بل لا يزال المنزل متصل الأجزاء على الوضع الذي قصد به عند إنشائه على مقتضى العرف السائد وقتها بين العائلات الكبرى بأن يكون بيت الحريم في عزلة عن باقي المنزل ، يليه قسم وسط للطوارىء ، وقسم ثالث مجنب للرجال فقط . وهو ما يسمى بالسلاملك . وهذه الأقسام هي المكونة للمنزل عند انشائه . وما يزال الاتصال بينها قائماً على هذا الوضع حتى الآن) . وبما جاء بنتيجة من أن (المباني التي أقيمت في المنزل المجاور ليست قاطعة في الدلالة على حصول قسمة بين الورثة — وبحسب الحكم هذا ، وذلك أن حالة الشيوع بين الشركاء لا تنتهي إلا باتحاد إرادتهم جميعاً إلى قسمة المال قسمة نهائية . وما دامت المحكمة قد حصلت تحصيلا سائغاً أن الأعمال المادية التي أثبتها خبير الدعوى غير قاطعة في إفادة هذا المعنى ووجدت في تقرير الخبير وأوراق الدعوى ما يكفي لتكوين عقيدتها دون حاجة إلى الاستعانة برأي خبير آخر ، فان النعي عليها في هذا الخصوص يكون في غير محله — ومردودان ثانياً بأن المحكمة لم تمسخ ما ثبت بمحضر جلسة مناقشة الخبير إذ يبين من الاطلاع على هذا المحضر أن ما ثبت به قد وكد ما جاء بتقرير الخبير ، وهو ما قرره الحكم المطعون فيه .

« ومن حيث إن حاصل السبب السادس هو بطلان الحكم لأن المحكمة وقد اقتنعت بأن تعيين اسماعيل افندي عبد الرازق خبيراً في الدعوى لم يكن موفقاً ، قررت الانتقال إلى محل النزاع ، ولكن هذا القرار الذي نطق به في جلسة علنية لم يدون بمحضر الجلسة واستبدل به قرار آخر . وهذا الإجراء يعيب الحكم ويبطله .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود لايبين من الاطلاع على محاضر الجلسات المقدمة منها صورة رسمية إلى هذه المحكمة أن قراراً صدر من المحكمة على الصورة التي يدعيها الطاعن ، ومن ثم يكون هذا السبب عارياً عن الدليل ويتعين رفضه .

« ومن حيث إن حاصل السبب الثامن هو قصور الحكم في التسبيب ومخالفته الثابت في الأوراق الرسمية وذلك فيما يتعلق باثبات علم الشفيع بالبيع وعدم استعماله حقه في الشفعة في ظرف ١٥ يوما من تاريخ هذا العلم ، ذلك أن الحكم استند في قضائه إلى مجرد ترجيح شهادة شهود المطعون عليه الأول وإلى أنه لا يرى في الأوراق الرسمية التي تؤيد شهادة شهود الطاعن ما رأته فيها محكمة أول درجة .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن

المحكمة ناقشت شهادة كل شاهد من شهود الطاعن وبينت سبب عدم اطمئنانها إليها ، وخلصت من ذلك إلى ترجيح شهادة المطعون عليه الأول، وقضاؤه فى هذا الخصوص مما لا يخضع لرقابة هذه المحكمة — كذلك استبعدت المحكمة القرائن التى يستمدها الطاعن من الأوراق الرسمية التى قدمها على أساس أدلة استخلصتها استخلاصا سائغاً من وقائع الدعوى المسلمة وهى فى ذلك لم تخرج عن حدود سلطتها الموضوعية وما يثيره الطاعن فى هذا السبب إنما هو جدل موضوعى لا شأن لمحكمة النقض به .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض » .

(القضية رقم ٢٩ سنة ١٩ ق برئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

٢٧٥
٣١ مايو سنة ١٩٥١

ا — المخالفات الجمركية . اختلاف المقادير والاوزان والجنس بين الشهادات المكتوبة والبضائع المقدمة للكشف المنصوص عليه فى المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية والموجب لتوقيع الغرامة المقررة عنه. يعتبر مخالفة من المخالفات الجمركية الواردة فى الباب الثامن من هذه اللائحة . وجوب التزام حدود هذه المخالفة كما وردت فى النص وعدم التوسع فيها . الخلاف فى وصف البضاعة هو غير الخلاف فى جنسها فلا تتناوله المخالفة . مثال .

ب — القضاء بفرق الرسوم والحكم بالغرامة . لا تلازم بينهما . لكل منهما شروطه .

(المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية والبنود ٣٨٤ ، ٣٨٥ ، ٣٩٢ من تعريفة الرسوم الجمركية)

المبدأ القانونى

لما كان « اختلاف المقادير والأوزان والجنس بين الشهادات المكتوبة والبضائع المقدمة للكشف » المنصوص عليه فى المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية والموجب لتوقيع الغرامة المقررة عنه يعتبر مخالفة من المخالفات الجمركية الواردة فى الباب الثامن من هذه اللائحة ، فإنه يجب التزام حدود هذه المخالفة كما وردت فى النص وعدم التوسع فيها . وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليهم استوردوا من الخارج أخشابا وصفوها فى الشهادات الجمركية المقدمة منهم عنها بأنها من الخشب الخام الذى ينطبق عليه البندان ٣٨٤ و٣٨٥ من تعريفة الرسوم الجمركية ولما تبين للطاعنة — مصلحة الجمارك — بعد الإفراج عن هذه الأخشاب ودفع الرسوم عنها على أساس البيانات التى ذكرها المطعون عليهم فى الشهادات المشار اليها أنها من الخشب الممسوح الذى ينطبق عليه البند ٣٩٢ من تعريفة الرسوم أقامت دعواها تطلب إلزام المطعون عليهم بفرق الرسوم المقررة على الأخشاب وفقاً للبند سالف الذكر وبالغرامة عملا بالمادة ٣٨ من اللائحة الجمركية ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعنة بالنسبة إلى الغرامة قد أقام قضاءه على أن كلمة جنس لا تشمل الوصف وأن الخلاف الذى قام بين طرفى الخصومة على ما إذا كانت الأخشاب

المستوردة هى من الخشب الممسوح كما تقول الطاعنة أم من الخشب الخام كما يدعى المطعون عليهم هو خلاف واقع على الوصف لا على الجنس وبذلك لا تكون هناك مخالفة جركية قد ارتكبها المطعون عليهم . فان هذا الذى قرره الحكم صحيح ولا يغير من هذا النظر أن تعريفة الرسوم الجركية بها بنود خاصة بالخشب الممسوح وأخرى بالخشب الخام متى كان نص المادة ٣٨ من اللائحة يقصر عن تناول حالة الخلاف على الوصف وكان لا يوجد ثمت تلازم بين القضاء بفرق الرسوم وبين الحكم بالغرامة إذ لكل منهما شروطه ومن ثم فان النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المقدمة فى الطعن تتحصل فى أن المطعون عليهم استوردوا من أمريكا فى سنتى ١٩٤١ و ١٩٤٢ عن طريق ميناء السويس أربع رسائل من الأخشاب وصفوها فى الشهادات الجركية المقدمة منهم بأنها من الخشب الخام الذى ينطبق عليه البندان ٣٨٤ و ٣٨٥ من تعريفة الرسوم الجركية، ثم تبين للطاعنة بعد الافراج عن هذه الأخشاب ودفع الرسوم عنها على أساس البيانات التى ذكرها المطعون عليهم فى الشهادات المشار اليها أنها من الخشب الممسوح الذى ينطبق عليه البند ٣٩٢ من تعريفة الرسوم وأن جرك السويس أخطأ إذ اعتمد هذه البيانات ولذا طلبت الحكم بإلزام المطعون عليهم بفرق الرسوم المقررة على الأخشاب وفقاً للبند المذكور وقدره ٢٠٦٩ جنيها و ٦٧٧ مليما مع مبلغ ٢٠٥١ جنيها و ٦٢٥ مليما بصفة غرامة وفقاً للمادة ٣٨ من اللائحة الجركية ، وفى ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية بإلزام المطعون عليهم بالمبلغين المذكورين . فاستأنفوا هذا الحكم وكان من بين أسباب الاستئناف التى اعتمدوا عليها ان دفعوا بعدم قبول دعوى الطاعنة بالنسبة إلى مبلغ الغرامة بناء على أنه كان يتعين عليها قبل رفعها اتباع الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٣٦ من اللائحة الجركية وحاصلها أن توقع عليهم الغرامة وأن تعلمهم بقرارها فيكون لهم حق المعارضة فيه أمام المحكمة المختصة فى ظرف خمسة أيام ، وإذ هى لم تتبع هذه الاجراءات فلا يكون لها الحق فى المطالبة بالغرامة بدعوى ترفع منها مباشرة أمام القضاء . وفى ١٨ من ابريل سنة ١٩٤٨ قضت محكمة استئناف الاسكندرية برفض هذا الدفع ودفع آخر بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وإلزام المطعون عليهم بالمبلغ الخاص بفرق الرسوم ورفض دعوى الطاعنة بالنسبة إلى مبلغ الغرامة وهو الحكم المطعون فيه . وتتحصل الأسباب التى اعتمدت عليها المحكمة فى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة إلى مبلغ الغرامة فى أنه دفع مردود بأن مناط تطبيق المادة ٣٦ من اللائحة الجركية هو أن تكون البضائع فى حيازة الجرك بدليل ماجاء فى فقرتها الثالثة من أن البضائع تكون ضامنة وفاء الرسوم والغرامات وبأن النزاع القائم فى الدعوى لم ينشأ إلا بعد الافراج عن الأخشاب . وبأنه ليس من المستساغ عقلا أن توقع الطاعنة على المطعون عليهم الغرامة فى حين أن النزاع قائم بينها وبينهم

على الرسوم وهى الأصل ولذا كان من حقها أن تطرح النزاع بجميع مشتملاته على القضاء .

« ومن حيث إن الطعن بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون — ذلك أن المحكمة قضت برفض دعوى الطاعنة بالنسبة إلى مبلغ الغرامة اعتماداً على أن المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية لا تنطبق على النزاع ، إذ تشترط هذه المادة لتوقيع الغرامة أن يكون هناك اختلافا فى المقادير أو الأوزان أو الجنس بين البيانات المذكورة فى الشهادات المكتوبة وبين البضائع المقدمة للكشف . وقد انحصر الخلاف بين الطرفين فيما إذا كانت الأخشاب من الخشب الممسوح أم من الخشب الخام ، وهو خلاف لا يتصل بالجنس ، إذ الجنس لغة هو الضرب من الشىء وهو أعم من النوع ، والنوع لغة أخص من الجنس ، ومن ثم يكون الجنس فى البضائع محل النزاع هو الخشب وهذا لاخلاف عليه ، إما أن يكون الخشب ممسوحاً أو خاما فهذا أمر لا يتصل بالجنس أو النوع وإنما هو وصف للخشب لايعاقب على الخلاف الذى يحدث بشأنه لعدم النص عليه فى المادة — مع أن كلمة جنس يقابلها فى الترجمة الفرنسية كلمة (qualité) معناها الوصف ، وإن كان تفسير المحكمة لهذه الكلمة سائغا لغويا إلا أنه غير جائز جمركيا ، إذ المقصود بكلمة جنس فى المادة ٣٨ هو نوع البضاعة الذى يخضع لبند معين من بنود تعريفة الرسوم وقد اشتملت على بنود خاصة بالخشب الخام وأخرى بالخشب الممسوح أى أنها اعتبرتهما مختلفين لا من ناحية الوصف وإنما من ناحيــــة النوع أيضا ولهذا الاختلاف فى النوع والوصف أثره فى تعيين بند التعريفة الواجب تطبيقه ، على أن المحكمة ألزمت المطعون عليهم بفرق الرسوم المطالب به بناء على ماتبين لها من نوع الخشب الذى ذكروه فى الشهادات المقدمة منهم يغاير وصفها الحقيقى الذى ثبت من التحقيق ، وهذا هو مارمى إليه المشرع عندما نص فى المـــادة ٣٨ على اختلاف الجنس .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه انه فيما قضى به من رفض دعوى الطاعنة بالنسبة إلى مبلغ الغرامة اعتمد على الأسباب الآتية : - (وحيث إن الخلاف الذى وقع بين الطرفين ينحصر فى أن الخشب كان خاما أو ممسوحا وليس هناك اختلاف بالنسبة للمقادير كما أن الخلاف بالنسبة للثقل النوعى انتهى بالاتفاق أما الخلاف فيما إذا كان الخشب خاما أو ممسوحا فلا يتصل بتعيين الجنس إذ الجنس لغة هو الضرب من الشىء وهو أعم من النوع والنوع لغة أخص من الجنس ومن ثم يكون الجنس فى البضائع موضوع النزاع هو الخشب خاماً أو ممسوحاً وهو أمر لايتصل بالجنس ولا بالنوع ولا بالصنف بل هو وصف للخشب وآية ذلك إقرار مصلحة الجمارك فى مذكرتها بأنها تطالب بالغرامة بحجة ان المستأنفين (المطعون عليهم) لم يتوخوا الدقة فى وصف خشبهم وصفاً دقيقاً - ومن ثم يكون الفعل الذى وقع من المستأنفين لا يكون جريمة من الجرائم التى نصت عليها المادة ٣٨ من اللائحة وعاقبت عليها بالغرامة ويؤيد ذلك أن أولاد أنطونيوس باسيلى وجريشمان المشار اليهم آنفاً (استوردهؤلاء أخشاباً من نفس الأخشاب المتنازع عليها وقام عليها بينهم وبين الطاعنة نزاع مثل النزاع الحالى) لم يدفعوا غرامة بل دفعوا فرق الرسوم فقط كما هو ظاهر من المكاتبات والمستندات المقدمة ولهذا يكون الحكم المستأنف بالنسبة إلى إلزام المستأنفين بالغرامة المطلوبة فى غير محله ويتعين

لذلك إلغاؤه ورفض الدعوى بالنسبة لذلك) .

« ومن حيث إنه لما كان (اختلاف المقادير والأوزان والجنس بين الشهادات المكتوبة والبضائع المقدمة للكشف) المنصوص عليه فى المادة ٣٨ من اللائحة الجركية والموجب لتوقيع الغرامة المقررة عنه يعتبر مخالفة من المخالفات الجركية الواردة فى الباب الثامن من هذه اللائحة ، ولذا يجب التزام حدود هذه المخالفة كما وردت فى النص وعدم التوسع فيها — وكان صحيحاً ماقررته المحكمة من أن كلمة جنس لا تشمل الوصف ، وان الخلاف الذى قام بين طرفى الخصومة على ما إذا كانت الأخشاب المستوردة هى من الخشب الممسوح كما تقول الطاعنة أم من الخشب الخام كما يدعى المطعون عليهم هو خلاف واقع على الوصف لا على الجنس وبذلك لا تكون هناك مخالفة جمركية قد ارتكبها المطعون عليهم — وكان لا يغير من هذا النظر أن تعريفة الرسوم الجركية بها بنود خاصة بالخشب الممسوح وأخرى بالخشب الخام متى كان نص المادة ٣٨ من اللائحة يقصر عن تناول حالة الخلاف على الوصف وكان لا يوجد ثمة تلازم بين القضاء بفرق الرسوم وبين الحكم بالغرامة إذ لكل منهما شروط — لما كان ذلك كذلك يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه ، وذلك دون حاجة إلى بحث ماتمسك به المطعون عليهم فى دفاعهم من أنه وان كان الحكم المطعون فيه مع قضائه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة إلى مبلغ الغرامة قد قضى لمصلحتهم برفض الدعوى فى خصوص هذا المبلغ إلا أنه يحق لهم أن يثيروا من جديد فى الطعن الحالى الدفع المشار اليه لما فيه من مصلحة محققة لهم ولتعلقه بالنظام العام ، ذلك انه متى كان قد تبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس يكون البحث فى هذا الدفاع سواء من جهة جواز قبوله أو من جهة موضوعة غير منتج » .

(القضية رقم ٩٢ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة وحضور عبد العزيز محمد بك بدلا من مصطفى فاضل بك المستشار) .

٢٧٦

٣١ مايو سنة ١٩٥١

١ — شرط فاسخ . دعوى من احد الشركاء — الطاعن — بفرز وتجنيب نصيبه فى منزل . تقرير خبير بعدم امكان قسمته عينا . تقرير المحكمة بيعه بطريق المزايدة وتكليفها رافع الدعوى ايداع شروط البيع.

تضمنته الزام الراسى عليه المزاد بأداء الثمن ورسم البيع ومصاريف الدعوى خزانه المحكمة فى ظرف عشرة أيام من يوم رسو المزاد والزامه عند رسو المزاد يدفع عشر الثمن ومصاريف الدعوى ورسم المزاد والباقى بعد ذلك يدفع فى الميعاد السابق بيانه وان تأخر يعاد البيع على ذمته دون حاجة الى تنبيه أو انذار رسمى . رسو المزاد على احد الشركاء — المطعون عليه الاول . قيامه بدفع كل ما الزمه به حكم رسو المزاد عدا باقى الثمن . انذار الطاعن اياه بعد ميعاد العشرة الايام المحددة فى شروط البيع بايداعه فى ميعاد حدده. عدم ايداع المطعون عليه الاول باقى الثمن فى هذا الميعاد . طلب الطاعن تحديد يوم لبيع المنزل على ذمة الراسى عليه المزاد . صدور أمر من القاضى باعادة البيع على ذمة المطعون عليه الاول . طلب هذا الاخير وقف اجراءات البيع لانه اودع اخيرا باقى الثمن . وقف اجراءات البيع على ذمة المطعون عليه الاول لحين الفصل نهائيا فى دعوى بطلان هذه الاجراءات . حكم ببطلان اجراءات البيع . اقامتــه على أن طلب اعادة البيـــع هو فى طبيعته فسخ للبيع والاصل هو ان الفسخ لا يقع من تلقاء نفسه بل يلزم لوقوعه أن يصدر به حكم ومن المسلم أن للمشترى أن يتقيه حتى صدور هذا الحكم بدفع باقى الثمن وانه لا محل للالتفات الى ما جاء بشروط البيع فيما يختص بوجوب اعاده البيـع فى حالة التاخر عن دفع الثمن فى المواعيد المحددة بهذه الشروط دون حاجه

الى تنبيه او انذار لان الطاعن انذر المطعون عليه الاول بدفع باقى الثمن بعد انقضاء ميعاد العشرة الايام المحددة فى شرط البيع وهذا معناه ان الطاعن قد تنازل ضمنا عن وقوع الفسخ من تلقاء نفسه . النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون. فى غير محله

ب — نقض . طعن . سبب جديد . تمسك الطاعن لاول مرة امام محكمة النقض فى مقام الاستدلال على ان المبلغ الذى اودعه المطعون عليه الاول لا يفى بثمن حصته هو وزوجته فى المنزل الراسى مزاده عليه بورقة لم يسبق تقديمها الى محكمة الموضوع تدل على ان قلم الكتاب قد خصم من المبلغ المودع باقى رسوم دعوى البيع . لا يقبل .

المبادىء القانونية

١ — متى كان الواقع هو أن الطاعن أقام دعوى على المطعون عليهم بطلب فرز وتجنيب نصيبه فى منزل فندبت المحكمة خبيراً لإجراء القسمة باشر مأموريته وقدم تقريره وفيه قرر عدم إمكان قسمة المنزل عيناً فقررت المحكمة بيعه بطريق المزايدة وكلف الطاعن إيداع شروط البيع فأودعها ومنها « إن من يرسو عليه المزاد عدا طالب البيع ملزم بأداء كافة الحقوق الأميرية وملزم بأداء الثمن ورسم البيع ومصاريف الدعوى خزانة المحكمة فى ظرف عشرة أيام من يوم مرسى المزاد وملزم قبل كل شىء وعند رسو المزاد بدفع عشر الثمن ومصاريف الدعوى ورسم المزاد والباقى بعد ذلك يدفع فى الميعاد السابق بيانه وإن تأخر يعاد البيع على ذمته دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار رسمى فان نقص يلزم بالفرق وإن زاد تضاف الزيادة على ثمن المبيع وطالب البيع معفى من جميع هـــذه الشروط سواء كان المشترى لنفسه أو لغيره » ولما رسا المزاد على المطعون عليه الأول دفع كل ما ألزمه به حكم رسو المزاد ما عدا باقى الثمن فأنذره الطاعن بعد ميعاد العشرة الأيام المحددة فى شروط البيع بإيداعه فى ظرف ثلاثة أيام ولما لم يودعه فى خلال هذه المدة طلب الطاعن تحديد يوم لبيع المنزل على ذمة الراسى عليه المزاد ثم صدر أمر القاضى بإعادة البيع على ذمة المطعون عليه الأول وطلب هذا الأخير وقف إجراءات البيع لأنه أودع أخيراً باقى الثمن وأذن الطاعن فى صرف هذا المبلغ مضافا إلى المبلغ السابق إيداعه من قبل دون قيد ولا شرط وقضى بوقف إجراءات البيع على ذمة المطعون عليه الأول لحين الفصل نهائياً فى دعوى بطلان هذه الإجراءات ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان إجراءات إعادة البيع واعتبار ما تم فيها كأن لم يكن قد أقام قضاءه على أن طلب إعادة البيع هو فى طبيعته فسخ للبيع والأصل هو أن الفسخ لا يقع من تلقاء نفسه بل يلزم لوقوعه أن يصدر به حكم ومن المسلم به أن للمشترى أن يتقيه حتى صدور هذا الحكم بدفع باقى الثمن وأنه لا محل للإلتفات إلى ما جاء بشروط البيع فيما يختص بوجوب إعادة البيع فى حالة التأخر عن دفع الثمن فى المواعيد المحددة بهـذه الشروط دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار ذلك لأنه ثبت من الأوراق أن طالب إعادة البيع قد

أنذر الراسى عليه المزاد بإنذار نبه عليه بدفع الثمن بحيث إذا تأخر عن الوفاء به يصير إعادة بيع العقار على ذمته وفقاً للمادتين ٦٠٦ و٦٠٧ من قانون المرافعات (القديم) وقد حصل هذا الإنذار بعد ميعاد العشرة الأيام المحددة فى شروط البيع وهذا معناه أن مرسل الإنذار قد تنازل ضمنا عن التمسك بوقوع الفسخ من تلقاء نفسه ، فإن النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أن الراسى عليه المزاد ملزم بشروط البيع ما لم تكن مخالفة للنظام العام وأن من شروط البيع فى واقعة الدعوى شرطا فاسخا صريحا اتفق عليه الشركاء وهو من حقهم لأن البيع وقع بسبب عدم إمكان قسمة العقار عينا . هذا النعى يكون فى غير محله ذلك أنه لو صح ما يزعمه الطاعن من أن شروط البيع تتضمن شرطاً فاسخاً صريحاً وأنه يسرى على الراسى عليه المزاد وهو أحد المتقاسمين فان الطاعن قد أهدره بفعله على ما استبانه الحكم المطعون فيه .

٢ — لا يجوز للطاعن أن يتمسك لأول مرة أمام محكمة النقض فى مقام الاستدلال على أن المبلغ الذى أودعه المطعون عليه الأول لا يفى بثمن حصته هو وزوجته فى المنزل الراسى مزاده عليه . لا يجوز للطاعن أن يتمسك بورقة لم يسبق تقديمها إلى محكمة الموضوع تدل على أن قلم الكتاب قد خصم من المبلغ المودع باقى رسوم دعوى البيع .

المحكمة

« حيث إن واقعة الدعوى تتحصل ، على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ، فى أن الطاعن والمطعون عليهم يملكون على الشيوع المنزل المبين الحدود والمعالم بعريضة الدعوى ، ونصيب الطاعن فيه النصف ونصيب زوجته السيدة لبيبة على خليل المطعون عليها الثانية قيراطان من ٢٤ قيراطا . والباقى منه وقدره عشرة قراريط ملكه باقى المطعون عليهم . وقد أقام الطاعن الدعوى رقم ٢٢٦٧ سنة ١٩٤٤ أمام محكمة المنيا الجزئية بطلب فرز وتجنيب نصيبه ، فندبت المحكمة خبيرا لاجراء القسمة ، باشر مأموريته وقدم تقريره وفيه قرر عدم إمكان قسمة المنزل عينا . فقررت المحكمة بيعه بطريق المزايدة وكلف الطاعن إيداع شروط البيع فأودعها ، ومنها (أن من يرسو عليه المزاد عدا طالب البيع ملزم بأداء كافة الحقوق الأميرية وملزم بأداء الثمن ورسم البيع ومصاريف الدعوى بخزانة المحكمة فى ظرف عشرة أيام من يوم مرسى المزاد . وملزم قبل كل شيء وعند رسو المزاد بدفع عشر الثمن ومصاريف الدعوى ورسم المزاد والباقى بدفع بعد ذلك فى المسافة السابق بيانها . وإن تأخر يعاد البيع على ذمته بدون حاجة إلى تنبيه أو إنذار رسمى . فان نقص يلزم بالفرق وإن زاد تضاف الزيادة على ثمن المبيع . وطالب البيع معفى من جميع هذه الشروط سواء كان المشترى لنفسه أو لغيره . وبجلسة ١٩٤٦/١١/١٩ رسا مزاد المنزل على المطعون عليه الأول بثمن قدره ٥١٢ جنيها ، فدفع رسوم مرسى المزاد والتسجيل وجملة مصاريف الدعوى ، ودفع كذلك عشر الثمن إذ دفع ٥٤ جنيها و٧٠٠ مليم فيكون بذلك قد دفع كل ماألزمه به حكم رسو

المزاد . غير انه لم يدفع باقى الثمن فى ظرف العشرة الأيام التالية لرسو المزاد ، فأنذره الطاعن فى أول يناير سنة ١٩٤٧ بايداع باقى الثمن فى ظرف ثلاثة أيام . ولما لم يودعه خلال هذه المدة طلب الطاعن تحديد يوم لبيع المنزل على ذمة الراسى عليه بالمزاد لمخالفته البند الثالث من شروط البيع ولمخالفته إنذاره المؤرخ فى أول يناير سنة ١٩٤٧ وفى ٩ من يناير سنة ١٩٤٧ صدر أمر القاضى بإعادة البيع على ذمة المطعون عليه الأول ، وحدد لذلك جلسة ١٩٤٧/٢/٢٥ ، وفيها طلب المطعون عليه الأول وقف اجراءات البيع لأنه أودع فى ٦ من يناير سنة ١٩٤٧ مبلغ ٢٤٣ جنيها و ٩٦٠ مليما هو باقى ثمن نصيب الطاعن ونصيب زوجته السيدة لبيبة على خليل وأن هذا المبلغ مضافا إلى المبلغ السابق ايداعه فى ١٩٤٦/١١/١٩ لها أن يصرفاه بدون قيد ولا شرط وبجلسة ٢٥ / ٣ / ١٩٤٧ قضت المحكمة برفض طلب إجراءات البيع على أساس أن المطعون عليه الأول لم يودع باقى الثمن كاملا ، إذ هو لم يودع منه إلا مايقابل فى تقديره نصيب الطاعن ونصيب زوجته ، مع أنه ليس من حقه إجراء التخصيص والتوزيع على مايشاء . فاستأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم أمام محكمة المنيا الابتدائية ، وقيد استئنافه برقم ٢٢٠ سنة ١٩٤٧ طالباً وقف إجراءات اعادة البيع على ذمته . وفى ٨ من يونيه سنة ١٩٤٧ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ووقف إجراءات البيع على ذمة المطعون عليه الأول لحين الفصل نهائيا فى دعوى بطلان هذه الإجراءات التى يرفعها المستانف فى ظرف أربعة أشهر من تاريخ صدور هذا الحكم . وتنفيذاً لهذا الحكم أقام المطعون عليه الأول أمام محكمة المنيا الابتدائية الدعوى رقم ٤٧٧ سنة ١٩٤٧ على الطاعن وسائر المطعون عليهم يطلب الحكم ببطلان إجراءات إعادة البيع على ذمته . وفى ٢٨ من ابريل سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة فى الموضوع ببطلان إجراءات إعادة البيع واعتبار ما تم منها كأن لم يكن ، وذلك على أساس أن طلب إعادة البيع هو فى طبيعته فسخ للبيع والأصل هو أن الفسخ لا يقع من تلقاء نفسه ، بل يلزم لوقوعه أن يصدر به حكم ، ومن المسلم أن للمشترى أن يتقيد حتى صدور هذا الحكم بدفع باقى الثمن ، (ولا تعير المحكمة التفاتاً إلى ماجاء بشروط البيع فيما يختص بوجوب إعادة البيع فى حالة التأخير عن دفع الثمن فى المواعيد المحددة بهذه الشروط بدون حاجة إلى تنبيه أو إنذار ، ذلك لأنه ثبت من الأوراق أن طالب إعادة البيع قد أنذر الراسى عليه المزاد فعلا بإنذار تاريخه أول يناير سنة ١٩٤٧ نبه فيه عليه بدفع الثمن بحيث إذا تأخر عن الوفاء به يصير إعادة بيع العقار على ذمته طبقا لنص المادتين ٦٠٦ و٦٠٧ مرافعات . وقد حصل هذا الانذار بعد ميعاد العشرة الأيام المحددة فى شروط البيع . وهذا معناه أن مرسل الانذار قد تنازل ضمناً عن التمسك بوقوع الفسخ من تلقاء نفسه) . فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة . وقيد استئنافه برقم ٤٦١ سنة ٦٥ ق . وفى ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . فقرر الطعن فيه بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على سببين ، حاصل أولها خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى إذ قضى بأن للراسى عليه المزاد المتخلف عن الوفاء بالتزاماته الواردة فى شروط البيع وحكم رسو المزاد أن يمنع إعادة البيع على ذمته إذا هو أوفى بالتزاماته قبل إيقاع البيع

الثانى بحجة أن حكمه هو حكم المشترى بعقد لازم فإن شراءه لا ينفسخ إلا بحكم القاضى وإلى أن يصدر هذا الحكم له أن يوفى بإلتزاماته ويتوقى الفسخ ، مع أن الأمر فى واقعة الدعوى يختلف عن هذا الوضع من ناحية أن الراسى عليه المزاد ملزم بشروط البيع ما لم تكن مخالفة للنظام العام ، ومن شروط البيع فى واقعة الدعوى شرط فاسخ صريح اتفق عليه الشركاء وهو من حقهم لأن البيع وقع بسبب عدم إمكان قسمة العقار عيناً.

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن مايعيبه الطاعن على الحكم فى غير محله ، ذلك بأنه لو صح مايزعمه من أن شروط البيع تتضمن شرطا فاسخا صريحا وأنه يسرى على الراسى عليه المزاد وهو أحد المتقاسمين فان الطاعن قد أهدره بفعله ، على ما استبانته محكمة أول درجة وسبق إيراده وعلى ما أيدها فيه الحكم المطعون فيه كما يستفاد من سياق أسبابه .

« ومن حيث إن حاصل السبب الثانى هو قصور الحكم فى التسبيب إذ قرر أن المبلغ المودع يفى بمقابل حصة الطاعن وحصة زوجته من الثمن ، مع أن مقابل هاتين الحصتين هو ٢٩٨ جنيها والمبلغ الذى أودع خزانة المحكمة على فرض جواز إضافة ماسبق إيداعه من عشر الثمن اليه أقل من هذا المقدار ، وبذلك يكون الحكم قد ناقض المستندات المقدمة فى الدعوى وعاره من ذلك قصور يبطله .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الثابت من أوراق الطعن أن المطعون عليه الأول أودع خزانة المحكمة عند رسو المزاد عليه فى ١٩٤٦/١١/١٩ مبلغ ٥٤ جنيها و ٧٠٠ مليم مقابل عشر الثمن ثم أودع فى ١٩٤٧/١/٦ مبلغ ٢٤٣ جنيها و ٩٦٥ مليما وصرح للطاعن وزوجته بصرف المبلغين بدون قيد ولا شرط ، ومجموعهما يقابل تماماً ما يستحقانه فى الثمن الذى رسا به مزاد العقار ، أما الشهادة المستخرجة من قلم كتاب محكمة المنيا الجزئية والمقدمة من الطاعن إلى هذه المحكمة ليستدل بها على أنه قد خصم من المبلغ الأول جنيهين و ٩١٠ مليمات باقى رسوم قضية البيع الاختيارى رقم ٢٢٦٧ سنة ١٩٤٤ وأنه بذلك أصبح الباقى من المبلغين يقل عما هو مستحق له ولزوجته فلم يقدم الطاعن الى هذه المحكمة ما يدل على أن هذه الشهادة أو ما يماثلها كانت تحت نظر المحكمة عند إصدار حكمها المطعون فيه فى ٢٩ مارس سنة ١٩٤٩ ، ومن ثم لا يقبل منه أن يستند فى إثبات سبب طعنه الى دليل لم يسبق له تقديمه الى محكمة الموضوع .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض » .

(القضية رقم ٩٩ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين).

٢٧٧

٣١ مايو سنة ١٩٥١

نقض . طعن . حكم صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات « الجديد » من محكمة ابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض. الطعن فيه بطريق النقض. لا يقبل عملا بالمادة المذكورة . المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات ـ الجديد ـ التى أجازت الطعن فى احكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية فى غير الاحوال المنصوص عليها فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر . هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الاحكام لم يكن موجودا من قبل ومن ثم يسرى فى

هذه الحـالة حكم المادة ٣/١ من قـانون المرافعات الجديد ـــ عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ سالفة الذكر على الطعن لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات ـــ الجديد

(المادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض والمادتين ٣/١ ، ٤٢٥ من قانون المرافعات ـــ الجديد)

المبدأ القانونى

متى كان الحكم قد صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات (الجديد) من محكمة ابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسـوم بقانون بإنشاء محكمة النقض فان الطعن فيه بطريق النقض لايكون مقبولا عملا بالمادة المذكورة ولا يرد على هذا بأن المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات (الجديد) أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئيـة فى غير الأحوال المنصوص عليها فى المـادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر ، ذلك لأن هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجودا من قبل ومن ثم يسرى عليها حكم الفقرة الثالثـة من المادة الأولى من قانون المرافعات (الجديد) التى استثنت من سريان أحكامه « القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لمـا صدر من الأحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق » وينبنى على ذلك عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ من هذا القانون على الطعن لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل به .

المحكمة

« من حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا استنادا إلى أن المادة العاشرة من قانون إنشاء محكمة النقض لا تجيز الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية إلا إذا كانت القضية من قضايا وضع اليد أو كان الحكم صادرا فى مسـألة اختصاص بحسب نوع القضية أو اختصاص بحسب أحكام المادتين ١٥ و١٦ من لائحة ترتيب المحاكم على أن يكون الطعن مبناه مخالفة القانون أو خطا فى تطبيقه أو فى تأويله وفيما عدا هذه الأحوال لا يجوز الطعن فى هذه الأحـكام ولو لخطأ فى تطبيق القانون أو فى تأويله ، وان الحـكم المطعون فيه لم يصدر فى إحدى الأحوال سالفة الذكر .

« ومن حيث إنه يبين من الحـكم المطعون فيه أنه قضى بتأييد الحـكم الصادر من محـكمة منفلوط الجزئية القاضى بأحقيـة المطعون عليه الاول فى أن يأخذ بالشفعة الخمسـة القراريط والثلاثة الأسهم المبيعة من بقية المطعون عليهم إلى الطاعن .

« ومن حيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر فى ٢٧ من سبتمبر سنة١٩٤٩ من محكمة أسيوط الابتدائية بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المـــادة العاشرة من المرسوم بقانون بإنشـاء محكمة النقض فان الطعن فيه بطريق النقض لا يكون مقبولا عملا بالمـادة المذكورة ـ ولا يرد على هذا أن المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات الجديد أجازت الطعن فى أحكام

المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية فى غير الأحوال المنصوص عليها فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر — ذلك لأن هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجودا من قبل ومن ثم يسرى عليها حكم الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون المرافعات الجديد وبالتالى لايجوز تطبيق المادة ٤٢٥ من هذا القانون على الطعن الحالى لصدور الحكم المطعون فيه فى ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ قبل تاريخ العمل به — ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الطعن شكلا فى محله ويتعين الحكم على مقتضاه ».

(القضية رقم ٢٠٢ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك المستشارين).

٢٧٨

٧ يونيه سنة ١٩٥١

ا (١) و(٢) — الفريضة التى تقررها بعض المدن على محالج الاقطان . تعتبر رسما لا ضريبة وفقا للمادة ١٣٤ من الدستور . تفريق الدستور فى المادة سالفة الذكر بين الضريبة والرسم من ناحية كيفية انشاء كل منهما . القول بوجوب قصر مدلول الرسوم على الفرائض التى تحصل مقابل منفعة محددة ومباشرة يفيدها الممول . على غير اساس من القانون . صدور قرار من مجلس بلدى طنطا بتحصيل رسم بلدى على محالج الاقطان . تحصيله من الطاعنين مقدار الفريضة المستحقة قبلهما . اقامتهما دعوى على المجلس البلدى بطلب الزامه بأن يدفع اليهما تعويضا يوازى المبلغ الذى استولى عليه منهما . الحكم بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله . على غير اساس

ب — رسوم بلدية . قرار من مجلس بلدى طنطا بأن يحصل رسم بلدى على محالج الاقطان . تحصيل المجلس من الطاعنين مقدار الفريضة المستحقة عليهما. اعتباره هذه الفريضة رسما بلديا . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله استنادا الى ان الفريضة سالفة الذكر على فرض اعتبارها رسما بلديا فهى لا تستند الى قانون لان القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ الصادر بانشاء مجلس طنطا البلدى لم يرخص له الا فى فرض رسوم اختيارية على البضائع الصادرة من مدينة طنطا والواردة اليها . على غير أساس متى كان القرار الصادر بتقرير الفريضة المشار اليها قد صدر فى ظل المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧ الذى نص فى المادة الاولى منه على أن الرسوم البلدية المقررة على محالج الاقطان وقت صدوره او التى تتقرر بعد هذا التاريخ تحصيل من جميع السكان على السواء .

(القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ والمادة الاولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧)

المبادىء القانونية

١ — (١) الفريضة على محالج الأقطان كانت مقررة من قبل صدور الدستور فى بعض المدن باعتبارها رسماً بلديا ، فإذا كان الدستور قد فرق فى المادة ١٣٤ منه بين الضريبة والرسم من ناحية كيفية إنشاء كل منهما فليس ثمت ما يدل على أنه قصد بالرسم معنى آخر خلاف المعنى المتعارف عليه من قبل فى شأن مدلول الرسوم البلدية ، وتبعاً يكون على غير أساس من القانون القول بقصر مدلول هذه العبارة على تلك الفرائض التى تحصل مقابل منفعة محددة ومباشرة يفيدها الممول، ذلك بأن مدلولها فى التشريع المصرى أوسع من ذلك نطاقاً ، فهى تشمل إلى جانب تلك الرسوم الفرائض المحلية الأخرى التى يكون الغرض منها الاستعانة بها على عمل التحسينات اللازمة لمدينة ما .

(ب) يؤيد ذلك أن القانون رقم ٢٠

لسنة ١٩٠٥ الخاص بإنشاء مجلس طنطا البلدى قد رخص فى المادة الأولى منه لسكان مدينة طنطا فى أن يفرضوا على البضائع الصادرة منها والواردة إليها رسوماً اختيارية للاستعانة بها على التحسينات اللازمة لمدينتهم مع أن أصحاب تلك البضائع لا يحصلون مقابلها على منفعة محددة ومباشرة أيا كانت ـ ويؤكد هذا المعنى ما جاء بالمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالرسوم المقررة بواسطة المجالس البلدية إذ ورد بها صراحة أن الرسوم المقررة على محالج الأقطان هى من الرسوم البلدية ، كذلك ذكرت المادة ٢٣ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام المجالس البلدية الرسوم المقررة على المحال التجارية والصناعية بين الرسوم المرخص لهذه المجالس فى فرضها .

وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليه (مجلس طنطا البلدى) أصدر قراراً بأن يحصل رسم بلدى على محالج الاقطان نشر فى الجريدة الرسمية وتنفيذاً لهذا القرار حصل المطعون عليه من الطاعنين مقدار الفريضة المستحقة قبلهما فأقاما دعواهما يطلبان إلزام المطعون عليه بأن يدفع إليهما تعويضاً يوازى المبلغ الذى استولى عليه باعتباره فريضة مستحقة على محلجهما . وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى قد أسس قضاءه على الفريضة المذكورة إنما هى رسم بلدى فرضه المطعون عليه فى حدود اختصاصه بحسبانه مقرراً على بضائع واردة إلى مدينة طنطا ، فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله إستناداً إلى أن الفريضة التى قررها المطعون عليه هى فى حقيقتها ضريبة لا رسم لم يصدر بإنشائها قانون ومن ثم فان القرار الصادر بفرضها يكون قد وقع باطلا لمخالفته المادة ١٣٤ من الدستور . هذا النعى يكون فى غير محله ذلك أن مجادلة الطاعنين فى طبيعة الفريضة من حيث هى رسم بلدى على غير أساس من القانون .

٢ — إنه وإن كان القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ الصادر بإنشاء مجلس طنطا البلدى لم يرخص له إلا فى فرض رسوم اختيارية على البضائع الصادرة من مدينة طنطا والواردة اليها ، إلا أن القوانين التى صدرت بعد ذلك بإنشاء مجالس بلدية أخرى قد خولتها حق فرض الرسوم البلدية جميعاً من غير قيد ولا حصر ثم صدر المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧ وهو ينص فى المادة الأولى منه على أن الرسوم البلدية المقررة على محالج الأقطان وقت صدوره أوالتى تتقرر بعدهذا التاريخ تحصل من جميع السكان على السواء ، وإذن فمتى كان هذا القرار الصادر من المطعون عليه بتقرير الفريضة على محالج الطاعنين قد صدر فى ظل هذا المرسوم بقانون ، فان النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون

وتأويله استناداً إلى أن الفريضة سالفة الذكر على فرض اعتبارها رسما بلديا فانها لا تستند إلى قانون ومن ثم تكون قد وقعت باطلة وفقاً للمادة ٢/١٣٤ من الدستور — هذا النعي يكون على غير أساس [1] .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى تتحصل، على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن، فى أن مجلس طنطا البلدى أصدر فى ديسمبر سنة ١٩٤٣ قرارا بأن يحصل رسم بلدى على محالج الأقطان بواقع عشرة مليمات عن كل قنطار قطن محلوج وخمسة مليمات عن كل أردب من البذرة، نشر فى الجريدة الرسمية فى العدد رقم ١٤٥ الصادر فى ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ . وتنفيذا لهذا القرار حصل المجلس من الطاعنين مبلغ ١٢٧٣ جنيها و٩٤٥ مليما هو مقدار الفريضة المستحقة قبلهما فأقاما أمام محكمة طنطا الابتدائية الدعوى رقم ٨٧ سنة ١٩٤٥ طالبين الحكم بالزام المجلس بأن يدفع إليهما تعويضا قدره ١٢٧٣ جنيها و٩٤٥ مليما هو ما يوازى المبلغ الذى استولى عليه باعتباره فريضة مستحقة على محلجهما . وفى ٤ من مارس سنة ١٩٤٧ قضت المحكمة بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى، وعلى أساس أن دكريتو ٥ من يونيه سنة ١٩٠٥ الصادر بانشاء مجلس طنطا البلدى قد رخص له فى أن يفرض رسوما بلدية لمصلحة المدينة، وأن الفريضة التى قررها المجلس فى ديسمبر سنة ١٩٤٣ قد فرضت وفقا للقانون، ومن ثم تكون المحاكم ممنوعة من تأويل أو تعديل أو إلغاء القرار الصادر بفرضها، ويكون الدفع بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى فى محله . فاستأنف الطاعنان هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية، وقيد استئنافهما برقم ١٣١ سنة ٣ ق وبنيا استئنافهما على أن الفريضة موضوع النزاع وإن وصفها المجلس بأنها رسم بلدى . إلا أنها فى حقيقتها ضريبة، والدستور صريح فى المادة ١٣٤ منه فى أن الضريبة لا تنشأ إلا بقانون، ولما كان لم يصدر قانون بهذه الفريضة فانها تكون قد وقعت باطلة — وهى كذلك حتى مع التسليم بأنها رسم بلدى، ذلك أنه يعوزها أن تستند إلى قانون تصدر فى حدوده وفقا للشق الأخير من المادة ١٣٤ من الدستور التى تشترط أن تكون الرسوم والأعباء المالية الأخرى مفروضة بالاستناد إلى قانون وفى حدوده، ثم إن الدكريتو الصادر بانشاء مجلس طنطا البلدى لا يجيز له فرض مثل هذا الرسم، ذلك لأن المادة الأولى منه قصرت اختصاص المجلس على حق فرض الرسوم على البضائع الصادرة والواردة، ومن ثم تكون الفريضة المذكورة قد قمت باطلة على كلا الاعتبارين . وفى ٧ من يونيه سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف على أساس أن الفريضة المذكورة إنما هى رسم بلدى فرضه المجلس فى حدود اختصاصه بحسبانه مقرراً على بضائع واردة إلى مدينة طنطا . فقرر الطاعنان الطعن فيه بطريق النقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على سببين حاصل أولهما هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون وتأويله إذا اعتبر قرار مجلس طنطا البلدى بفرض الضريبة سالفة الذكر سليما موافقا للقانون، مع أنه وقع باطلا مخالفا للدستور، ذلك

---

(١) أصدرت المحكمة حكما مماثلا فى ذات الجلسة فى القضية رقم ١٧٨ سنة ١٨ القضائية .

لأن المادة ١٣٤ من الدستور تفرق بين الضريبة والرسم ، وتوجب فى إنشاء الضريبة أن يصدر بها قانون - ولما كانت الفريضة التى قررها مجلس طنطا البلدى هى فى حقيقتها ضريبة لا رسم ولم يصدر بانشائها قانون ، فان تحصيلها من الطاعنين يكون قد وقع من غير سند من القانون .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن هذه الفريضة على محالج الأقطان كانت مقررة من قبل صدور الدستور فى بعض المدن باعتبارها رسما بلديا ، فاذا كان الدستور قد فرق فى المادة ١٣٤ منه بين الضريبة والرسم من ناحية كيفية انشاء كل منهما فليس ثمة ما يدل على أنه قصد بالرسم معنى آخر خلاف المعنى المتعارف عليه من قبل فى شأن مدلول الرسوم البلدية ، وتبعا يكون على غير أساس من القانون ما يذهب إليه الطاعنان من قصر مدلول هذه العبارة على تلك الفرائض التى تحصل مقابل منفعة محددة ومباشرة يفيدها الممول ، ذلك بأن مدلولها فى التشريع المصرى أوسع من ذلك نطاقا ، فهى تشمل إلى جانب تلك الرسوم الفرائض المحلية الأخرى التى يكون الغرض منها الاستعانة بها على عمل التحسينات اللازمة لمدينة ما - يؤيد ذلك أن القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ الخاص بانشاء مجلس طنطا البلدى قد رخص فى المادة الأولى منه لسكان مدينة طنطا فى أن يفرضوا على البضائع الصادرة منها والواردة إليها رسوما اختيارية للاستعانة بها على عمل التحسينات اللازمة لمدينتهم ، مع أن أصحاب تلك البضائع لا يحصلون مقابلها على منفعة محددة ومباشرة - أيا كانت - ويؤكد هذا المعنى ما جاء بالمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالرسوم المقررة بواسطة المجالس البلدية إذ ورد بها صراحة أن الرسوم المقررة على محالج الأقطان هى من الرسوم البلدية - كذلك ذكرت المادة ٢٣ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام المجالس البلدية المقررة على المحال التجارية والصناعية بين الرسوم المرخص لهذه المجالس فى فرضها - وبما تقدم يبين أن مجادلة الطاعنين فى طبيعة الفريضة التى قررها مجلس طنطا البلدى من حيث هى رسم بلدى على غير أساس من القانون ، ومن ثم يكون هذا السبب متعين الرفض .

« ومن حيث إن حاصل السبب الثانى هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون وتأويله إذ قضى بأن الفريضة التى قررها مجلس طنطا البلدى ، على فرض اعتبارها رسما بلديا ، هى صحيحة مشروعة ، مع أنها لا تستند إلى قانون ، ومن ثم تكون وفقا للشق الثانى من المادة ١٣٤ من الدستور قد وقعت باطلة ، ذلك لأن القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ الصادر بانشاء مجلس طنطا البلدى لم يخوله إلا حق فرض الرسوم على البضائع الصادرة من منطقة مدينة طنطا أو الواردة إليها . ومن ثم يكون باطلا قراره بتحصيل الفريضة سالفة الذكر على محلج الطاعنين ، ذلك لأنها قررت دون النظر فيما إذا كانت الأقطان والبذرة قد استوردت إلى المدينة أو أن مآلها التصدير منها ، وعلى الرغم من احتمال عدم تحقق هذين الاعتبارين فى شأنها - كذلك لم تلق المحكمة بالا إلى أن حق المجلس فى تقرير الفريضة المشار إليها قد انقضى بصدور قرار مجلس الوزراء فى ٣١ من مارس سنة ١٩٣١ بالغاء رسوم الدخولية ، وما الفريضة سالفة الذكر ، على فرض

اعتبارها رسما، إلا نوعا من رسوم الدخولية .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه وإن كان القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ الصادر بانشاء مجلس طنطا البلدى لم يرخص له إلا فى فرض رسوم اختيارية على البضائع الصادرة من مدينة طنطا والواردة إليها إلا أن القوانين التى صدرت بعد ذلك بانشاء مجالس بلدية أخرى قد خولتها حق فرض الرسوم البلدية جميعا من غير قيد ولا حصر . ثم صدر المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧ وهو ينص فى المادة الأولى منه على أن الرسوم البلدية المقررة على محالج الأقطان وقت صدوره أو التى تتقرر بعد هذا التاريخ تحصل من جميع السكان على السواء — وقت صدور قرار مجلس طنطا البلدى بتقرير الفريضة على محلج الطاعنين فى ظل هذا المرسوم بقانون .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض » .

(القضية رقم ١٧٩ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة) .

٢٧٩

٧ يونيه سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . اعتباره أن المورث كان مريضا مرض موت وقت تحريره عقدى البيع الصادرين منه الى زوجته. اقتصاره على تقرير أن المورث كان مريضا مرضا انتهى به الى الوفاة . عدم بيان نوع هذا المرض وهل كان الهلاك غالبا فيه وقت حصول التصرف المطعون فيه . قصور .
(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

المبدأ القانونى

متى كان الحكم المطعون فيه إذ اعتبر أن المورث كان مريضاً مرض موت وقت تحريره عقدى البيع الصادرين منه إلى زوجته قد اقتصر على تقرير أن المورث كان مريضاً مرضاً انتهى به إلى الوفاة دون أن يبين نوع هذا المرض وهل كان الهلاك غالباً فيه وقت حصول التصرف المطعون فيه وهو بيان لازم لمعرفة هل يصح اعتباره مرض موت أم لا فإنه يكون مشوباً بالقصور فى أسبابه مما يبطله .

المحكمة

« حيث إن المطعون عليهم الأول والثانى والرابع والخامس والمرحوم نور الدين محمد عبيد الله أقاموا الدعوى رقم ٤٤١ سنة ١٩٤٣ أمام محكمة سوهاج الابتدائية على الطاعنة وباقى المطعون عليهم طلبوا فيها الحكم بتثبيت ملكيتهم إلى فدانين و٥ قراريط شيوعا فى ٥ أفدنة و٢٠ قيراطا وسهمين موضحة بصحيفتها لأن مورثهم المرحوم عبد اللطيف قاسم توفى عن ابنته المطعون عليها السادسة وزوجته الطاعنة ولم يعقب ذكرا فآل اليهم الباقى من تركته .

فأقامت الزوجة الدعوى رقم ٤٤٣ سنة ١٩٤٣ كلى سوهاج طالبة الحكم بصحة العقد الصادر لها فى أول يناير سنة ١٩٤٢ من زوجها ببيع فدان و١٢ قيراطا و١٢ سهما فقررت المحكمة ضم الدعوى الثانية إلى الأولى وقدمت الطاعنة العقد المطلوب الحكم بصحته وعقدى بيع آخرين مسجلين صادرين من المورث لها أحدهما ببيع فدان و١٦ قيراطا فى ١٩٣٨/١١/٢٦ والثانى ببيع فدان و١٦ قيراطا فى ٢٩ مايو سنة ١٩٤٣ ، فطعن خصومها على هذه العقود بأن أولها ليس مقصوداً به البيع وإنما تبرع مضاف إلى ما بعد الموت حكمه حكم الوصية وأن ثانيها وثالثها صدرا فى مرض موت البائع، فأصدرت

محكمة أول درجة حكماً بالاحالة على التحقيق لإثبات ونفى تلك المطاعن. ثم قضت فى الدعوى رقم ٤٤١ سنة ١٩٤٣ كلى سوهاج بتثبيت ملكية المطعون عليهم إلى ماطلبوه وفى الدعوى رقم ٤٤٣ سنة ١٩٤٣ كلى سوهاج المرفوعة من الطاعنة برفضها على أساس أن العقود الثلاثة التى تتمسك بها صدرت فى مرض موت البائع لها. فاستأنفت الطاعنة، وفى ٢٨ ابريل سنة ١٩٤٨ قضت محكمة استئناف أسيوط بتعديل الحكم المستأنف إلى تثبيت ملكية المطعون عليهم إلى فدان و١٢ قيراطا و٩ أسهم شيوعا فى ٤ أفدنة و٣ قراريط و١٦ سهما وقد خالفت وجهة نظر محكمة أول درجة إذ اعتبرت عقد البيع الصادر للطاعنة فى ٢٦ / ١١ / سنة ١٩٣٨ من المورث صحيحاً وليس وصية. أما فيما يتعلق بعقدى البيع الآخرين فقد اعتبرتهما وصية لصدورهما من المورث فى مرض موته ولم يجزهما باقى الورثة.

« ومن حيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم القصور فى التسبيب إذ أن الحكم الابتدائى فيما قضى به من اعتبار عقدى البيع الصادرين من المورث للطاعنة والسابق الاشارة اليهما قد صدرا منه وهو فى مرض موته فاته أن يبين نوع هذا المرض ومدى استمراره بياناً وافيا مكتفيا بالقول بأن البائع كان مريضا وقت تحريرهما وان هذا المرض انتهى بوفاته.

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه أخذ بأسباب الحكم الابتدائى فيما قرره عن مرض المورث وقد جاء به « .... إن المحكمة تستنتج مما وضح لها من شهادة هؤلاء الشهود ان عبد اللطيف قاسم مرض وأقعده المرض وتزايد عليه حتى انتهى بالوفاة وعلى ذلك فيكون هذا المرض مرض الموت ، وهذا الذى جاء بالحكم قد اقتصر على تقرير أن المورث كان مريضا مرضا انتهى به إلى الوفاة دون أن يبين نوع هذا المرض وهل كان الهلاك غالبا فيه وقت حصول التصرف المطعون فيه وهو بيان لازم لمعرفة هل يصبح اعتباره مرض موت أم لا ، ومن ثم يكون الحكم مشوبا بالقصور فى أسبابه بما يبطله ولا محل بعد ذلك لمناقشة ماجاء بأسباب الطعن الأخرى ».

(القضية رقم ٢١٩ سنة ١٨ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين).

٢٨٠

٧ يونيه سنة ١٩٥١

تسجيل . نزاع بين المدعى والمدعى عليه على أن الاطيان التى يطلب المدعى تثبيت ملكيته لها غير مملوكة لبائعه لتخارجه عنها باقرار ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل. تمسك المدعى بأن العقد الصادر له مسجل وأن الاقرار بالتخارج غير مسجل اعتراض المدعى عليه بان عقد المدعى مقترن بالتدليس القضاء للمدعى بتثبيت ملكيته . لا مخالفة فى ذلك لقانون التسجيل . قانون التسجيل قضى على سوء النية وفسخت احكامه المادة ٢٧٠ مدنى قديم كون اقرار التخارج ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل لا يقدح فى سلامة الحكم ما دام انه ليس سند الدعوى .

ب ــ عقد . تفسيره . سلطة محكمة الموضوع فى ذلك . عقد متنازع على تكييفه اهو عقد قسمة أم عقد بدل . اعتباره عقد بدل بناء على اعتبارات مسوغة لذلك . لا تدخل لمحكمة النقض .

جـ ــ حكم . تسبيبه . الحكم بتثبيت ملكية المدعى للاطيان التى يدعيها وفقا للحدود المبينة فى تقرير خبير فى دعوى أخرى لا وفقا للحدود المبينة فى صحيفة الدعوى. اعتراض المستانف على ذلك أمام محكمة الاستئناف . عدم الرد على هذا الاعتراض قصور .

المبادىء القانونية

١ – إذا قام النزاع بين المدعى الذى يطلب تثبيت ملكيته للأطيان محل الدعوى وبين المدعى عليه على أن البائعين للمدعى لا تملكان البيع إليه بعد أن تخارجتا عن استحقاقهما الذى منه القدر المبيع بمقتضى إقرار ثابت التاريخ صادر قبل العمل بقانون التسجيل، وتمسك المدعى بأن العقد الصادر له مسجل أما الاقرار المذكور فإنه غير مسجل، واعترض المدعى عليه بأن هذا العقد قد اقترن بالتدليس والتواطؤ وبالعلم السابق بصدور التخارج، فقررت المحكمة أنه ما دام قد سجل عقد شرائها فإنه يصبح مالكا لها، فلا مخالفة فى ذلك للقانون، لأن قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ الذى أقام الحكم قضاءه عليه لصدور العقد بعد العمل به قد قضى على سوء النية ونسخت أحكامه المادة ٢٧٠ من القانون المدنى القديم. ولا يقدح فى ذلك كون إقرار التخارج ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل ما دام هذا الاقرار ليس هو سند دعوى المدعى. كذلك لا جدوى من البحث فيما إذا كان اقرار التخارج المشار إليه شاملا جميع أطيان المقرتين أم مقصوراً على بعضها إذ لا يجوز الاحتجاج بهذا الاقرار على المشترى الذى حفظ حقوقه بالتسجيل.

٢ – للمحكمة أن تستعين بالبينة والقرائن فى تفسير ما غمض من نصوص العقد، فاذا كانت المحكمة بعد أن أوردت عبارات العقد المتنازع على تكييفه أهو عقد قسمة أم عقد بدل واستعرضت أسانيد كل من الطرفين لوجهة نظره، قد اعتبرته عقد بدل بناء على ما ذكرته من أسباب مسوغه لذلك مستخلصة من عبارات العقد ومن ظروف الدعوى، فانها تكون فى حدود سلطتها وكل مجادلة لها فى ذلك تكون مجادلة موضوعية لا شأن لمحكمة النقض بها.

٣ – إذا حكمت المحكمة الابتدائية بتثبيت ملكية المدعى للأطيان المدعى بها وفقاً للحدود المبينة فى تقرير خبير فى دعوى أخرى وضع منذ زمن طويل سابق على رفع الدعوى، لا وفقاً للحدود المبينة فى صحيفة الدعوى، واعترض المدعى عليه فى مذكرته المقدمة إلى محكمة الاستئناف على هذا ومع ذلك قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف دون أن ترد على اعتراض المدعى عليه فهذا منها قصور يعيب حكمها ويستوجب نقضه.

المحكمة

« من حيث إن وقائع هذه الدعوى على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى ان جرجس وارمانيوس وبشاى أولاد عوض صهيون أبرموا اتفاقا تاريخه ٢٩ من يوليه سنة ١٨٩٣ وأثبتوا تاريخه فى ١٦ من مارس سنة ١٨٩٥ من مقتضاه اشتراكهم فى الأطيان والعقارات المملوكة لهم سواء أكانت مكلفة بأسمائهم جميعا أم باسم

أحدهم وكذلك فيما لديهم من المواشى والغلال والمنقولات والنقود ومالهم على الغير من ديون وما عليهم منها وفيما يستجد لهم من الملك واقتسام ماتغله أملاكهم مثالثة بينهم مادامت الشركة قائمة ثم تحاسبوا بموجب ورقة محررة فى ١٩ من أغسطس سنة ١٨٩٦ وثابتة التاريخ فى ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٢٣ ثبت فيها أنهم يملكون جميعا ٣٤١ فدانا منها ٩٢ فدانا بزمام مركز البلينا و ٢٤٩ فدانا بزمام مركز الأقصر وعند تحرير هذه المحاسبة أبدى أحد الشركاء وهو جرجس رغبته فى الانفصال وأقام دعوى قسمة قيدت برقم ٧٠٥ مدنى جرجا سنة ١٨٩٥ وندب فيها خبير عاين الأطيان المشتركة وخص ورثة جرجس إذ كان قد توفى بمقدار ١١١ فدانا وقيراطا و ٨ أسهم منها ٨١ فدانا و ٧ قراريط و ١٦ سهما بزمام الأقصر و ٢٩ فدانا و ١٩ قيراطا و ١٦ سهما بزمام البلينا وترك الباقى وقدره ١٥٩ فدانا و ١٦ قيراطا و ١٢ سهما بزمام الأقصر و ٥٩ فدانا و ١٥ قيراطا و ٨ أسهم بزمام البلينا لأرمانيوس وبشاى لكل منهما النصف شائعا فيه ولم يدخل فى القسمة ٦ أفدنه و ١٢ قيراطا و ٤ أسهم بزمام الأقصر لأنها بور وكان ذلك باتفاق الشركاء وأثناء سير دعوى القسمة حرر أرمانيوس وبشاى عقدا بموجبه اختص أرمانيوس بمقدار ٤٧ فدانا و ٢١ قيراطا من السيدة شمس نور هانم بعقد محرر فى ٣ من مارس سنة ١٨٩٧ ومسجل فى ١٢ من أبريل سنة ١٨٩٧ وفى ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ حرر أرمانيوس وبشاى عقدا بموجبه اختص أرمانيوس بمقدار ٤٧ فدانا و ٢١ قيراطا و ٥ أسهم من الأطيان المكلفة باسم بشاى بالأقصر واختص بشاى بعشرين فدانا من استحقاق أرمانيوس بزمام البلينا والتزم فيه بشاى بدفع الديون المطلوبة لمحمد أمين أبو ستيت وسجل هذا العقد فى ٧ من سبتمبر سنة ١٩١٢ وهذا العقد هو مدار البحث فى هذا الطعن . وفى ٢٠ من فبراير سنة ١٩١٠ باع أرمانيوس الـ ٤٧ فدانا و ٢١ قيراطا و ٥ أسهم سالفة الذكر الى محارب جرجس بعقد حرر فى هذا التاريخ وسجل فى ١٢ من ديسمبر سنة ١٩١٢ ثم شجر الخلاف بين أرمانيوس وبشاى فأقام أرمانيوس القضايا رقم ١٥٤ سنة ٩١٠ و ١٤٢ سنة ٩١٠ و ١٢٧ سنة ٩١٠ كلى أسيوط على بشاى بطلب تثبيت ملكيته الى ٢١٢ فدانا و ٢٢ قيراطا و ٥ أسهم وطلب ريع ١٧٧ فدانا و ١٤ قيراطا و ١٦ سهما ووضع هذا المقدار تحت الحراسة القضائية ثم حجر على أرمانيوس فى أو فبراير سنة ١٩١٢ وأقيم منقريوس عبد النور وعبد الله سلامه قيمين عليه وحصر أخوه بشاى ملكه وقدم محضرا بالحصر تاريخه ٨ من سبتمبر سنة ١٩١٢ أثبت فيه أن للمحجور عليه ١٢٢ فدانا و ١٦ قيراطا و ١٢ سهما وكان من أثر الحجر وقف دعوى الملكية والريع أما دعوى الحراسة فحكم فيها فى ٣ من أبريل سنة ١٩١٠ بتعيين بشاى عوض صهيون حارسا قضائيا على أطيان أخيه أرمانيوس البالغ مقدارها ١٧٧ فدانا و ١٤ قيراطا و ١٦ سهما المرفوع عنها دعوى الريع وكذلك على نصف وابور و ١٧ قيراطا من ايراد السوق . وفى ٣٠ أبريل سنة ١٩١٢ توفى بشاى وفى أكتوبر سنة ١٩١٦ أقام محارب جرجس وأخوه غبريال وابن عمهما عبود بشاى دعوى أمام المجلس الملى على القيمين على المحجور عليه وطالبوهما بتقديم حساب عن ايراد الأطيان المسلمة اليهما وقدرها ٧٥ فدانا لمدة خمسة سنوات ابتداء من تاريخ تعيينهما قيمين .

وفى سنة ١٩١٧ توفى أرمانيوس من غير عقب فآلت تركته الى زوجته اليصابات يعقوب وشقيقته سيدة عوض والى الذكور من أولاد أخويه وهم محارب وغبريال ولدا جرجس ومهنى وعبود ولدا بشاى وخص زوجته الربع وشقيقته النصف وقسم الربع الباقى على أولاد أخويه بالتساوى وبعقد حرر فى ٣١ من يناير سنة ١٩٢٧ ومسجل فى ٩ من مارس سنة ١٩٢٧ باعت سيدة عوض عشرة أفدنة بالبلينا مما آل إليها من مورثها أرمانيوس إلى محارب وغبريال ولدى جرجس عوض صهيون وبعقد آخر حرر فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٢٦ وسجل فى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ باعت سيدة عوض ٤١ فدانا و١٦ قيراطا من الأطيان التى آلت إليها من مورثها أرمانيوس بالأقصر إلى محارب وغبريال المذكورين كما باعت لهما اليصابات يعقوب ٢٠ فدانا و٥ قراريط من الأطيان التى آلت إليها من مورثها أرمانيوس بالأقصر بموجب عقد حرر فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٢٦ وسجل فى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ — وأقام محارب وغبريال ولدا جرجس الدعوى رقم ٥٠١ سنة ١٩٢٥ كلى أسيوط على ورثة بشاى وآخرين وطلبا تثبيت ملكيتهما إلى ١٣١ فدانا و ٨ أسهم و٦٦٢ ذراعاً موضحة بالعريضة وإقامة حارس قضائى عليها وفى ١٢ من سبتمبر سنة ١٩٢٥ قضت المحكمة برفض دعوى الحراسة ثم أوقفت الدعوى لوفاة غبريال جرجس ثم توفيت سيدة عوض وحل محلهما ورثتهما وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٣٠ حكمت المحكمة بندب الخبير المهندس محمود افندى حسنى لسماع أقوال الطرفين والاطلاع على مستنداتهما وعلى أوراق الدعوى وتطبيقها على الطبيعة وباشر الخبير مأموريته وقدم تقريره ثم توفى جرجس وبجلع محارب ثم أحيلت القضية على محكمة سوهاج لاختصاصها وقيدت بها بنمرة ١٤٨ سنة ١٩٣٦ . وبنى المدعيان طلباتهما على أن والدهما جرجس تملك ثلث الأطيان المشتراه من السيدة شمس نور وقدرا مساحتها الحقيقية بـ ١٢٢ فدنا و ٢٠ قيراط و ٤ أسهم وطلبا أن يقضى لهما بثلثهما كما طلبا نصيبهما الميراثى فى الثلث الخاص بعمهما أرمانيوس ونصيبهما الميراثى فى الروكية المشتركة بين أرمانيوس وبشاى فى البلينا والأقصر وأضافا إلى ذلك الأطيان التى اشترياها من سيدة واليصابات بموجب العقود سالفة الذكر ثم عدلا عن المطالبة بنصيب والدهما جرجس فى الأطيان المشتراه من شمس نور واعتبرا أرمانيوس مالكا لنصف الأطيان المذكورة وأصبحت طلباتهما النهائية هى تثبيت ملكيتهما إلى ١٠ أفدنة و ١٠ قراريط و١٣ سهما نصيبهما الميراثى فى أطيان عمهما أرمانيوس بالأقصر مضافا اليها الأطيان المشتراه من سيدة واليصابات ومجموع ذلك ٩٢ فدانا و٧ قراريط و١٣ سهما يدخل فيها ٩ أفدنة و٩ قراريط نصيبهما الميراثى فى أطيان عمهما أرمانيوس بالبلينا وإلى ٦٨٦ ذراعا فى العقارات وفقا لما أظهره الخبير فدفع الطاعنون الدعوى بأن الاتفاق المحرر بين بشاى وأرمانيوس بتاريخ ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ والمسجل فى ١٢ من ديسمبر سنة ١٩١٢ إنما هو عقد قسمة اختص بموجبه أرمانيوس بمقدار ٤٧ فدانا و٢١ قيراطا و٥ أسهم بالأقصر هى التى باعها إلى محارب جرجس وبذلك أصبح لا يملك شيئا فى الاقصر واختص بشاى بعشرين فدانا من استحقاق أرمانيوس فى أطيان البلينا فأصبح لا يملك فيها سوى عشرة أفدنة مع نصف الأطيان المشتراه من السيدة شمس نور ومجموع ذلك ٧٥ فدانا تقريبا وسلموا للمطعون عليهم بالملكية

بالنسبة إلى ٩ أفدنة و٩ أسهم فى أطيان البلينا وطلبوا بطلان البيع الصادر من السيدتين سيدة واليصابات إلى محارب وغبريال فى أطيان الأقصر لأن مورثهما ما كان يملك شيئاً فيها وقرروا أن السيدتين المذكورتين باعتا إلى عبود بشاى نصيبهما فى أطيان البلينا ونصيبهما فى العقارات بعقود ثلاثة حررت فى ٩ من سبتمبر سنة ١٩١٧ وسجل عقد بيع الأطيان فى ١٧ من فبراير سنة ١٩٢٠ . أما عقد بيع العقارات الأخرى فقد أثبت تاريخهما فى ١٤ من أكتوبر سنة ١٩١٧ وأن هذه العقود اقترنت بإقرار صادر من البائعتين مؤرخ فى ٩ من سبتمبر سنة ١٩١٧ وثابت التاريخ فى ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٢٣ بأنهما أصبحتا لا تمتلكان شيئاً فى تركة مورثهما أرمانيوس وطلبوا رفض الدعوى تأسيساً على أن المطعون عليهم باعوا أطيان أرمانيوس فى البلينا لآخرين لم يدخلوهم فى الدعوى حوالى عشرة أفدنة وهى تزيد على نصيبهم الميراثى المعترف به . وفى ١٦ من ابريل سنة ١٩٤٢ حكمت محكمة الدرجة الأولى بتثبيت ملكية المطعون عليهم إلى ٩ أفدنة و٩ أسهم بالبلينا ، ٧١ فداناً و١٨ قيراطاً بالأقصر وفقاً لتقرير الخبير المقدم فى دعوى القسمة رقم ٧٠٥ جرجا سنة ١٨٩٥ والمبينة الحدود والمعالم به وإلى ٤١٨ $\frac{٣}{٤}$ ذراعاً فى العقارات الأخرى مؤسسة حكمها على أسباب منها أن عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ إنما هو عقد بدل وليس عقد قسمة وإنه مقصور على بعض ما كان أرمانيوس يملكها بزمام الأقصر . فاستأنف الطاعنون ومحكمة الاستئناف حكمت فى ٢٨ أبريل سنة ١٩٤٨ بحكمها المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف .

« ومن حيث إن الطعن بنى على إثنى عشر سبباً يتحصل السببان الأولان فى أن الحكم خالف نص المادة ١٤ من قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ والمادة ٢٧٠ من القانون المدنى (القديم) كما شابه قصور فى التسبيب . إذ قضى بأن العقدين الصادرين من اليصابات بعقوب وسيدة عوض إلى محارب وغبريال جرجس المؤرخ أولهما فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٢٦ والمسجل فى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ والمؤرخ ثانيهما فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٢٦ والمسجل فى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ يفضلان الإقرار بالتخارج الصادر من نفس البائعتين إلى عبود بشاى فى ٩ من سبتمبر سنة ١٩١٧ والثابت التاريخ فى ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٢٣ بحجة أن العقدين مسجلان والإقرار غير مسجل — مع أن الطاعنين دفعوا أمام المحكمة بأن هذين العقدين لا يفضلان الإقرار الثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل لاقترانهما بسوء النية مستدلين على ذلك بالقرائن العديدة التى بينوها فى مذكراتهم ولكن المحكمة لم تعتد بهذا الدفاع ولم ترد عليه رغم أن المادة ١٤ من قانون التسجيل تنص على أن هذا القانون لا تسرى أحكامه على المحررات التى ثبت تاريخها رسمياً قبل العمل به فى أول يناير سنة ١٩٢٤ وهى تخضع لحكم المادة ٢٧٠ من القانون المدنى (القديم) التى تنص على أن ملكية العقار لا تنتقل بالنسبة لغير المتعاقدين من ذوى الفائدة فيه إلا بتسجيل عقد البيع متى كانت حقوقهم مبنية على سبب صحيح ومحفوظة قانوناً وكانوا لا يعلمون بما يضر بها .

« ومن حيث إن هذين السببين مردودان بأنه يبين من الحكم أنه أقام قضاءه باعتماد العقدين المذكورين على أساس أنه يحكمهما قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ لصدورهما

بعد العمل به وقد قضى هذا القانون على نظرية سوء النية ونسخت أحكامه المادة ٢٧٠ من القانون المدنى (القديم) وهذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ولا يقدح فيه كون إقرار التخارج ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل المشار إليه لأن هذا الإقرار ليس هو سند دعوى المطعون عليهم إذ هم يستندون فيها إلى العقدين المسجلين سالفى الذكر اللذين يحكمهما قانون التسجيل .

« ومن حيث إن الأسباب الثالث والرابع والخامس والسادس تتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون وفى تكييف إقرار التخارج الصادر من اليصابات وسيدة فى ٩ من سبتمبر سنة ١٩١٧ وشابه مسخ فى عبارات الإقرار وخطأ فى الإسناد إذ قضى بأن الإقرار المشار إليه إنما ينصرف إلى أطيان البلينا دون أطيان الأقصر بحجة أن بالإقرار إشارة إلى عقدى البيع وهما خاصان بأطيان البلينا وأن المتخارجتين أقرتا بذلك فى التحقيقات التى أجرتها النيابة وأن الشاهد غبريال مينا شهد فى تلك التحقيقات بأن إقرار التخارج لا يتناول أطيان الأقصر — مع أن عبارة الإقرار شاملة جامعة تتناول كل الأطيان المخلفة عن مورث المقرتين وليس فيه أية إشارة إلى ماورد بعقدى البيع ومع أن أقوال المتخارجتين لا يصح الاستناد إليها فى إهدار الإقرار إذ هو عقد لا يملك أحد طرفيه التحلل منه بدون رضاء الطرف الآخر وكذلك أقوال الشاهد غبريال مينا لا يصح أن تتخذ أساساً لإثبات عكس ما هو وارد فى إقرار التخارج المكتوب والذى تزيد قيمته على عشرة جنيهات .

« ومن حيث إن هذا النعى بجميع وجوهه مردود بأنه غير منتج ما دام الحكم قد أقام قضاءه للمطعون عليهم على أساس العقدين المسجلين سالفى الذكر فلا يجدى بعد ذلك البحث فيما إذا كان إقرار التخارج المشار إليه شاملا لجميع أطيان المقرتين أم مقصوراً على بعضها كما ذهب الحكم إذ لا يجوز الاحتجاج به على المشتريين اللذين حفظا حقوقهما بالتسجيل .

« ومن حيث إن السبب السابع يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق المادة ٢٣١ من القانون المدنى (القديم) وشاب أسبابه التناقض إذ قضى بأن الصـــورة الشمسية المقدمة من الطاعنين للاقرار الصادر من محارب جرجس بتاريخ ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ إلى اليصابات يعقوب لا قيمة لها بحجة أن الشارع لا يقيم وزناً الا للصورة الرسمية — أن عبارة الإقرار لا تدل على صورية التصرف الحاصـــل من اليصابات إلى محارب - مع أن المادة ٢٣١ لا تسرى على الأغيار الذين ليسوا أطرافاً فى العقد ولهم أن يثبتوا التواطؤ وسوء النية بكافة الطرق . ومع أن الطاعنين قدموا هذا الإقرار ليستدلوا به على أن محارب لم يدفع ثمن ما اشتراه من اليصابات بموجب العقد المسجل . وقد ورد فيه أنه لا يطالبها بتعويض إذا ثبت أنها سبق أن تنازلت لعبود عن الأطيان المبيعة إليه الأمر الذى يثبت تواطؤه مع البائعـــة لا ليستدلوا به على صورية التصرف — ورغم ما أورده الحكم فى أسبابه من أن هذا الإقرار على فرض صحته لا يهدم الدعوى من أساسها بل هو قاصر على العشرين فداناً — رغم ذلك قضى بتثبيت ملكية المطعون عليهم لجميع الأطيان بما فيها القدر المذكور .

« ومن حيث إن هـذا السبب مردود فى خصوص ما ورد فيه خاصاً بالتواطؤ بأنه غير

منتج بعد أن قرر الحكم أن قانون التسجيل رقم ١٨ سنة ١٩٢٣ قد قضى على نظرية التواطؤ وسوء النية ومردود فيما عدا ذلك بما جاء بالحكم المطعون فيه من أن « هذا الإقرار على فرض صحة صـــدوره من محارب جرجس لا يهدم دعواه من أساسها بل هو قاصر على العشرين فداناً التى اشتراها من اليصابات وأنه اشتراها منها ساقط الخيار » . ولا تناقض بين ذلك وبين ما قضى به الحكم من تثبيت ملكية المطعون عليهم للأطيان موضوع العقد الصادر من اليصابات إلى محارب لأن مفاد هذا الإقرار أن يبقى البيع قائماً حتى إذا قضى بأن البائعة لا تملك ما باعت امتنع على المشترى الرجوع عليها بالتعويض .

« ومن حيث إن باقى الأسباب عدا الوجه الأخير من السبب الأخير تتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تكييف عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ وفى فهم ماهية القسمة وعناصرها وأركانها ومسخ عبارات العقد المذكور واقتصر على تناول بعضها متغاضيا عن البعض الآخر وفسرها تفسيراً غير سائغ كما خالف نص المادة ١٤٢ من القانون المدنى (القديم) وشابه قصور وتناقض فى الأسباب وخطأ فى الاسناد — إذ اعتبر هذا العقد عقد بدل — مع أن المتعاقدين وصفاه فى عنوانه بأنه عقد قسمة وأوضحا غرضهما منه بعبارات صريحة بينها الطاعنون فى تقريرهم ، وإذ اعتبر عدم النص بالعقد على تنازل ارمانيوس عن باقى نصيبه فى أطيان الأقصر إلى بشاى دليلا على أن الأطيان التى لم يتناولها العقد لم تشملها القسمة . مع أن القسمة إنما تقوم على التعادل بين أنصبة الشركاء فى مجموعها فلا يلزم أن ينص فى عقدها على أن الشريك نزل عن الجزء الذى لم يقع فى نصيبه إلى الشريك الآخر، وإذ اعتبر أن العقد هو عقد بدل بين ارمانيوس وبشاى مقصور على نزول ارمانيوس إلى بشاى عن عشرين فدانا من نصيبه فى البلينا مقابل ٤٧ فدانا أخذها من نصيب بشاى فى الأقصر مع أن المتعاقدين نصا فى العقد فيما يتعلق بنصيب أرمانيوس فى الأقصر على أنه « يخصه من تكليف أخيه الخواجه بشاى عوض من المكلف بالأقصر » أما فيما يتعلق بتقسيم أطيان البلينا فقد نصا على أنه « يخص الخواجه بشاى عوض من استحقاق أخيه أرمانيوس عوض ١٠ أفدنة » والفرق بين مدلول العبارتين ظاهر — هو أن القدر الذى يخص بشاى عوض فى أطيان البلينا يحسب من نصيب واستحقاق أخيه فى تلك الأطيان أما ما يخص أرمانيوس فى أطيان الأقصر فلم يرد النص فى العقد على أنه يحسب من نصيب أخيه بشاى ومعنى ذلك أنه يحسب من مجموع الأطيان المكلفة باسم بشاى فى الأقصر لا من نصيبه ، وإذ اعتبر أن نصيب أرمانيوس الأصلى فى أطيان الأقصر وقدره ٧٧ فدانا ما زال باقيا له رغم حصول القسمة مع أن مفهوم العبارة التى استعملها العاقدان فى العقد وهى « يخصه (أى يخص أرمانيوس) من الأطيان المكلفة باسم بشاى عوض بالأقصر » — هو أن هذا القدر هو كل ما خص أرمانيوس فى الأقصر وأن باقى الأطيان تخص بشاى ومع أن العاقدين نصا فى موضع آخر من العقد بعد ذكر تخصيص الـ٤٧ فدانا وكسور لأرمانيوس « وقد صرحنا لبعضنا بنقل تكليف تلك الأطيان وفرزها بأسمائنا » وعبارة « تلك الأطيان » تعود إلى الـ٤٧ فدان . ولو كان نصيب أرمانيوس الأصلى فى أطيان الأقصر ما زال باقيا لنص فى العقد على ما يحقق فرز هذا النصيب ونقل

تكليفه من اسم بشاى إلى اسم أرمانيوس ، وإذ قرر أن كلا من المتبادلين احتفظ بنصف باقى الأطيان المشتركة بينهما مع أن عبارة « وباقى الأطيان الكائنة بالاشتراك بأسمائنا بشاى عوض وأرمانيوس عوض ، كلا منا يستحق النصف حسب المكلف المبين بالقسائم الواردة فى العقد » صريحة ولا تنصرف إلا إلى الأطيان المشتركة فى التكليف باسمى الأخوين معا وهى أطيان البلينا دون أطيان الأقصر وهى مكلفة باسم بشاى وحده ومع أن العقل لا يستسيغ أن يعطى بشاى إلى أرمانيوس ٤٧ فدانا قيمتها حسب تقدير الطرفين وفقاً لما هو وارد فى عقودهم ٢٣٥٠ جنيها مقابل أخذه ٢٠ فدانا ثمنها حسب تقدير الخصوم ١٧٦٠ جنيها وأن يتحمل وحده بالديون وقيمتها ٢٥١٦ جنيها وإذ استند فى تأييد تفسيره للعقد بأنه عقد بدل إلا أن طرفيه تواضعا على ذلك فباع أرمانيوس الـ٤٧ فدانا الكائنة بالأقصر والتى خصته بموجب هذا العقد إلى ابن أخيه محارب جرجس بعقد تاريخه ٢٠ من فبراير سنة ١٩١٠ ذكر فيه أن القدر المبيع هو خلاف الـ٨٣ فدانا (٧٧ فدانا بعد العجز) التى يمتلكها بالأقصر مع أن ذلك فيه عدول من أرمانيوس وحده عن عقد سنة ١٩٠٩ ونقص لما تم من جهته ولا يعتبر حجة على بشاى وفيه مخالفة للمادة ١٤٢ من القانون المدنى (القديم) ، وإذ جاء فى أسبابه أن « العقد بصفته المتقدمة ليس إلا عقد بدل وبمقتضاه تنازل أرمانيوس لبشاى عن ٢٠ فدانا من نصيبه وأخذ بدلا منها ٤٧ فدانا وكسور من نصيب بشاى فى الأقصر » وهذا يفيد أن يكون لأرمانيوس بالأقصر ٧٧ فدانا + ٤٧ فدانا = ١٢٤ فدانا وأن يكون لبشاى فى الأقصر ٧٧ فدانا — ٤٧ فدانا = ٣٠ فدانا ثم جاء فى أسبابه بعد ذلك ، وقد نص فيه (العقد) صراحة على أن (الاطيان الكائنة بالاشتراك بأسمائنا بشاى وأرمانيوس كلا منا يستحق النصف المكلف المبين بالقسائم) وبهذا النص احتفظ كل من المتبادلين بنصف باقى الأطيان المشتركة بينهما والتى لم يتناولها العقد، ومؤدى ذلك أنه بعد البدل الذى لم يتناول سوى ٤٧ فدانا من أطيان الأقصر يصبح الباقى ١٠٧ أفدنة تكون مملوكة مناصفة للطرفين فيكون لكل منهما ٥٣ فدانا و ١٢ قيراطا ويخص أرمانيوس ١٠٠ فدان و١٢ قيراطا لا ١٢٤ فدانا ويخص بشاى ٥٣ فدانا و١٢ قيراطا لا ٣٠ فدانا وهذا من الحكم تناقض يعيبه ، وإذ جاءت أسبابه فيما يتعلق بالديون التى التزم بشاى بدفعها مبينة على الظن ومخالفة للثابت فى أوراق الدعوى ، وإذ استند فى تأييد تفسيره للعقد بأنه بدل إلا أن بشاى لم يتمسك فى دعوى الحراسة على هذه الأطيان بملكيته لها بل قال فى تلك الدعوى أنه لا نزاع فيما يتعلق بوضع اليد وأن أرمانيوس واضع اليد عليها مع أن المحكمة عينت بشاى حارسا مما يدل على أن المقصود بهذه العبارة الأطيان الأخرى التى لأرمانيوس لأنه لو ثبت أن بشاى مسلم بوضع يد أرمانيوس عليها لما حكم بتعيين بشاى حارسا ومع أن دعوى الحراسة هى من الدعاوى المستعجلة التى لا يجوز فيها التعرض لأساس الحق فلم يكن هناك محل للكلام عن الملكية مع قيام دعوى أخرى بخصوص الملكية مرفوعة من أرمانيوس ومع أن بشاى كان متمسكا منذ سنة ١٩٠٩ بملكية هذه الأطيان وإلا لما وقع عليه أرمانيوس دعوى يطالبه بملكيتها ومع أنه قدم محضر جرد أموال أرمانيوس المحجوز عليه وقصر أملاكه على ٧٥ فدانا فى البلينا ولم يدرج به شيئا من أطيان الأقصر ومع أن الخصوم

ذكروا فى عريضة دعوى الحراسة أن بشاى واضع اليد على الأطيان ومنكر ملكيتها وإذ استدل على صحة تكييفه للعقد بأن بشاى استنزل من أملاك أرمانيوس الواردة فى محضر حصر أمواله الـ ٢٠ فدانا بالبلينا وذكر أن ذلك بمقتضى عقد سنة ١٩٠٩ ثم استنزل ٣٠ فدانا (الباقى من نصيب أرمانيوس فى الأقصر) ولكن لم يذكر أمامها أن ذلك بمقتضى عقد سنة ١٩٠٩ واستخلص من ذلك أن بشاى مسلم بملكية أرمانيوس إلى الـ ٣٠ فدانا مع أن عدم الإشارة إلى العقد لا ينفى تمسك بشاى بملكيته للـ ٣٠ فدانا وإلا لما استنزلها من محضر الحصر ، وإذ لم يذكر السبب الذى من أجله صور المتعاقدان البدل فى صورة عقد قسمة كما لم يذكر الأسباب التى بنى عليها قضاءه بأن العقد لم يتناول سوى الـ ٤٧ فدانا بالأقصر والـ ٢٠ فدانا بالبلينا .

« ومن حيث إن نص عقد ٣٠ من اغسطس سنة ١٩٠٩ موضوع النص هو الآتى : — « بيان الأطيان المتقاسمين فيه الخواجا بشاى عوض صهيون والخواجا أرمانيوس عوض صهيون البلينا التابعة لمركز البلينا مديرية جرجا وبيانه كما هو واضح (ثم يلى ذلك بيان الأطيان) وهى ٤٧ فدانا و ٢١ قيراطا و ٥ أسهم تخص الخواجا أرمانيوس عوض فى تكليف أخيه بشاى عوض من المكلف باسمه بمركز الأقصر ، ٢٠ فدانا تخص الخواجا بشاى عوض من استحقاق أخيه أرمانيوس عوض من المكلف باسميهما بمركز البلينا (ويلى ذلك مجموع الأطيان وهو ٦٧ فدانا و ٢١ قيراطا) ثم ورد به نحن الموقعين على هذا أرمانيوس عوض صهيون وبشاى عوض صهيون نقر بأن تلك الأطيان المبينة المتقاسمين فيها هى حق كلا منا وقد صرحنا لبعضنا بنقل تكليف تلك الأطيان وفرزها بأسمائنا وباقى الأطيان الكائنة بالاشتراك بأسمائنا بشاى عوض وأرمانيوس عوض كلا منا يستحق النصف حسب التكليف المبين بالقسائم وعلى موجب ماذكر صار الانفصال على هذه القسمة قسمة أثرية تسرى إلى ما شاء الله بحيث فيما بعد إذا كان احدنا يدعى بأى شىء طرف الآخر لايسمع له قول وجميع الأطيان المرهونة باسم محمد أمين أبو ستيت بناحيـــة الزيادة وأولاد عليو وبخلاف نواحى أخرى وسداد الرهن على أخونا بشاى عوض خاصة بدون مدخل فى كافة ما هو مرهون فى الأطيان التى يمتلكوها بالاشـــتراك باسمنا إلى الخواجا أرمانيوس عوض وزيادة التأكيد فيما تراضينا عنه أن العشرين فدان المبينة استحقاق أخونا بشاى عوض هى فى النصف استحقاق الخواجة أرمانيوس عوض فى الأطيان والنواحى المبينة » .

« ومن حيث إن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ اعتبر هذا العقد عقد بدل لا عقد قسمة قال فى هذا الخصوص « يبدو بادى الرأى إن الصيغة المتقدمة لاتحمل بين طياتها ما يدل صراحة أو ضمناً على أن أحد طرفى العقد قد تنازل للطرف الثانى عن باقى ما يملك فى الأطيان المشـتركة والمملوكة لهما مناصفة بينهما وإذا صح أن أرمانيوس اكتفى بالسبعة وأربعين فداناً من نصـيبه فى الأقصر وتنازل عن الباقى لبشاى لجاز القول بأن بشاى هو الآخر قد تنازل عن باقى نصيبه فى أطيان البلينا لأرمانيوس والمدعى عليهم (الطاعنون) لا يسلمون بذلك . أما ما ذهبوا إليه من أن تنازل أرمانيوس عن باقى نصيبه من أطيـان الأقصر وعن عشرين فدانا من نصيبه فى أطيان البلينا حصل مقابل تعهد بشاى بدفع ديون أبو ستيت فليس فى نصوص العقد مايؤيده ثم

التزام بشاي بالديون قد يرجع إلى أن الأطيان المشتركة كانت تحت يده وهو الذي استولى على إيرادها مما اضطر ارمانيوس الى أن يلجأ الى القضاء فى سنة ١٩١٠ مطالباً إياه بغلة نصيبه فيها وقد يرجع الى أن بشاي قد استدان هذه الديون لحسابه خاصة فكان طبيعيا أن يلتزم بدفعها من ماله وهذا الفرض يؤيده العقد الصادر لمحمد بك أمين أبو ستيت بتاريخ ٨ من فبراير سنة ١٩٠٩ برهن ٥٠ فدانا تامينا على مبلغ ألف جنيه والمخالصة الصادرة منه والثابتة التاريخ فى ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٢٣ والتى تتضمن أنه استولى من بشاي على ١٥١٦٠٠ قرشا قيمة الرهنية المحررة له من بشاي على ١٢٩ فدانا و٣ قراريط و١٩ سهما فى ١٢ من يناير سنة ١٩٠٨ فبمراجعة هذا العقد وتلك المخالصة يتضح أن بشاى هو المقترض ولا شأن لأرمنيوس إلا أنه يملك نصف الأطيان المرهونة وحالته ما كانت تدعو للاستدانة ولم يطرأ على الروكية مايوجب هذه الديون لأن صفقة شمس نور تمت ودفع ثمنها فى سنة ١٨٩٧ قبل أول قرض بإحدى عشرة سنة . وحيث إن العقد بصفته المتقدمة ليس إلا عقد بدل وبمقتضاه تنازل أرمانيوس لبشاى عن عشرين فدانا من نصيبه فى البليناو أخذ بدلا عنها ٤٧ فدانا و٢١ قيراطا و٥ أسهم من نصيب بشاي فى الأقصر وهو لا ينصرف إلا الى الأطيان التى تناولها البدل ووردت معالمها وحدودها فيه بالتفصيل وقد نص فيه صراحة على (أن الاطيان الكائنة بالاشتراك بأسمانا بشاى عوض وأرمانيوس كل منا يستحق النصف حسب المكلف المبين بالقسائم) وبهذا النص احتفظ كل من المتبادلين بنصف باقى الاطيان المشتركة بينهما والتى لم يتناولها العقد على أن يقدر هذا النصف من واقع المقادير الواردة بكشوف التكليف عملا بما ورد صراحة فى الاعلام الشرعى المحرر بتاريخ ٢٩ يوليه من سنة ١٨٩٣ وعقد المحاسبة المحرر فى ١٩ من أغسطس سنة ١٨٩٦ من أنه لاعبرة بتكليف الاطيان بإسم أحد الإخوة وأنهم يتقاسمون بالتساوى بينهم ما ورد فى تكليف أحدهم أو بعضهم أو كلهم وهذا التحفظ يهدم افتراض تنازل أرمانيوس لبشاى عن جزء من ملكه هذا فضلا عن أن التنازل عن الحق لا يستفاد إلا من النص الصريح أو ما يدل عليه دلالة قاطعة لا تقبل الشك ولا تحتمل اللبس ويجب قصره على الحقوق التى تناولها التنازل طبقا لنص المادة ٥٣٤ من القانون المدنى (القديم) . وحيث إن التفسير سالف الذكر الذى استخلصته المحكمة من اتفاق ٣٠ من اغسطس سنة ١٩٠٩ يطابق ما تواضع عليه المتعاقدان من أول الأمر ففى ٢٠ من فبراير سنة ١٩١٠ تصرف أرمانيوس فى الاطيان التى آلت اليه فى الاقصر بمقتضى الاتفاق وقدرها ٤٧ فدانا و٢١ قيراطا و٥ أسهم بأن باعها الى محارب جرجس بعقد مسجل فى ١٢ من ديسمبر سنة ١٩١٢ وذكر فيه صراحة « أن الأطيان المبيعة هى بخلاف القدر استحقاق (أى البائع أرمانيوس) بتلك النواحى من ضمن تكليف أخى بشاى عوض المذكور واستحقها مع أطيان أخرى بمقتضى الروكية التى بينى وبين أخى بشاى المذكور الثابتة هذه الروكية بمقتضى أوراق وإعلام شرعى صادرة من أخى بشاى عوض بتاريخ ٢٦ من يوليه سنة ١٨٩٣ » وعند ما دب النزاع بين أرمانيوس وبشاى فى سنة ١٩١٠ لجأ الأول إلى القضاء مطالباً بملكيته الأطيان وريعها وطلب وضعها تحت الحراسة القضائية فى القضايا الرقيمة ١٥٤، ١٤٢، ١٢٧ مدنى كلى أسيوط على

التولى وقد أوقفت القضيتان الأوليان بسبب الحجر على أرمانيوس فى أول فبراير سنة ١٩١٢ ولم يبين أحد طرفى الخصومة مصيرهما ولاما تم فيهما . أما قضية الحراسة ففصل فيها بتاريخ ٣ من أبريل سنة ١٩١٠ وبمراجعة الحكم الصادر فيها تبين أن دعوى الملكية كانت تتناول ٢١٢ فداناً و ٢٢ قيراطاً و ٥ أسهم وعقارات ووابوراً وأن النزاع فى وضع اليد اقتصر على ١٧٧ فدانا و ١٤ قيراطا و ١٦ سهما وقد طلب المدعى عليه (بشاى عوض) أصليا عدم قبول الدعوى لأن رافعها معتوه واحتياطيا رفضها لعدم وجود نزاع حقيقى فى وضع اليد والمدعى واضع يده على الأطيان ومنتفع بها بالزرع والتأجير . وكان اتفاق ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ مقدما فى القضية واستندت المحكمة عليه فى نفى العته عن أرمانيوس . وحكمت حضورياً بتعيين بشاى عوض صهيون حارسا قضائيا على أطيان أرمانيوس البالغ قدرها ١٧٧ فدانا و ١٤ قيراطا و ١٦ سهما المرفوع عنها دعوى الريع . . . الخ ولو صح ما ذهب اليه المدعى عليهم من أن اتفاق ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ يحرم أرمانيوس من كل أو بعض ملكه فى الأقصر لما فات مورثهم أن يبادر إلى الاستناد عليه ويطلب بناء عليه عدم شمول الحراسة الأطيان التى آلت إليه بالاتفاق سالف الذكر ولما حجر على أرمانيوس فى أول فبراير سنة ١٩١٢ حصر بشاى أطيان أرمانيوس الموجودة تحت يده وقدم بذلك محضراً مؤرخاً ٨ من سبتمبر سنة ١٩١٢ اشتمل على ١٢٢ فدانا و ١٦ قيراطا و ١٢ سهما وهذا المحضر وإن كان من عمل بشاى ولا يمكن الاحتجاج به على أرمانيوس وورثته من بعده إلا أنه مما يستوقف النظر فيه أن بشاى استنزل ١٠ أفدنة من أطيان أرمانيوس فى ناحية برجيل مركز البلينا ومثلها من أطيان أرمانيوس فى ناحية أولاد عليو مركز البلينا وذكر أمام كل من هذين القدرين أنه استنزلهما بناء على عقد ٣٠ أغسطس سنة ١٩٠٩ أما أطيان الأقصر فإنه استنزل منها ٣٠ فدانا ولكنه لم يذكر سبب استنزالها ولم يشر إطلاقاً إلى العقد سالف الذكر ولو اعتقد حقا بتفسير ورثته لهذا العقد لما ضمن محضر الحصر شيئا من أطيان الاقصر لأن الـ ٤٧ فدانا و ٢١ قيراطا و ٥ أسهم المدعى بأن أرمانيوس اكتفى بها فى الاقصر كان قد باعها إلى محارب جرجس بعقد محرر فى ٢٠ من فبراير سنة ١٩١٠ وسجل فى ١٢ ديسمبر سنة ١٩١٢ وإذا اعترض بأن هذا العقد كان محل تحقيق فى النيابة ومثار نزاع غير منتج فى المحاكم فكان الأولى ببشاى أن يذكر فى محضر الحصر هذا القدر بحدوده الواردة فى الاتفاق دون حاجة إلى أن يتعرض لباقى أطيان الاقصر بغير مقتض . وحيث إنه يبين مما سلف أن أرمانيوس وبشاى طرفى عقد ٣٠ أغسطس سنة ١٩٠٩ كانا يفهمانه على الوضع الذى استخلصته المحكمة وهو الوضع الذى يؤيده ظاهر النص والظروف التى اكتنفت تنفيذ الاتفاق وقد تمسك أرمانيوس بهذا التفسير ولم يبد من بشاى ما يدل على العكس أما تفسير ورثته (المدعى عليهم) فمن ابتكارهم هم دون مورثهم وقد دعموه بأدلة لا تؤيده فبشاى لم يسلم القيمين على أرمانيوس بعد الحجر عليه إلا ٧٥ فداناً من ملكه فى البلينا فكان طبيعيا أن تقتصر مطالبة القيمين على إيراد هذا القدر المسلم إليهما ولا تتأتى مساءلتهما عن باقى أطيانه التى لم تسلم إليهما بفعل بشاى فاستناد ورثته على المذكرات التى تبودلت بهذا الخصوص أمام المجلس الملى غير منتج » . ومن هذا الذى

أورده الحكم يبين أنه أشار إلى ماورد فى عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ بأن «الأطيان الكائنة بالاشتراك بأسمانا بشاى عوض وارمانيوس كل منا يستحق النصف حسب المكلف المبين بالقسائم» واستخلص من هذا النص أن كل من المتبادلين احتفظ بنصف باقى الأطيان المشتركة بينهما والتى لم يتناولها العقد على ان يقدر هذا النصف من واقع المقادير الواردة بكشوف التكليف عملا بما ورد صراحة فى الاتفاق المؤرخ فى ٢٩ من يوليه سنة ١٨٩٣ وعقد المحاسبة المحرر فى ١٩ من أغسطس سنة ١٨٩٦ من أنه لا عبرة بتكليف الأطيان باسم أحد الأخوة وأنهم يتقاسمون بالتساوى بينهم ما ورد فى تكليف أحدهم أو بعضهم أو كلهم وأن هذا التحفظ يهدم افتراض تنازل أرمانيوس لبشاى عن نصيبه فى باقى الأطيان التى لم تتناولها القسمة ، ثم استمد الحكم من مسلك الطرفين عقب ابرام عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ قرائن تؤيد تفسيره له وليس فى ذلك ما يخالف قواعد الإثبات إذ للمحكمة أن تستعين بالبينة والقرائن لتفسير ماغمض من نصوص العقد . ثم رد على ما أثاره الطاعنون بشأن عدم تعادل الأنصبة فى البدل رداً حاسما لا ظنيا كما يقول الطاعنون إذ قطع به فى أن الدين الذى التزم بشاى بدفعه لم يكن ديناً على الروكية بل كان ديناً مترتباً فى ذمة بشاى وحده مستنداً فى ذلك إلى عقد الرهن والمخالصة المشار إليها وهما محرران باسم بشاى وحده . أما ما ينعاه الطاعنون على الحكم من تناقض فى أسبابه بمقولة إنه بعد أن قرر أن عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ ليس إلا عقد بدل وبمقتضاه تنازل ارمانيوس لبشاى عن ٢٠ فداناً من نصيبه فى أطيان البلينا وأخذ بدلا منها ٤٧ فدانا وكسور من نصيب بشاى فى الأقصر مما ينتج عنه أن يكون لأرمانيوس ٧٧ فدانا + ٤٧ فدانا = ١٢٤ فدانا بالأقصر عاد الحكم وقرر بعد ذلك أن كلا من المتبادلين احتفظ بنصف باقى الأطيان المشتركة بينهما والتى لم يتناولها العقد مما ينتج عنه أنه بعد البدل الذى لم يتناول سوى ٤٧ فدانا من أطيان الأقصر يصبح الباقى ١٠٧ أفدنة يكون مملوكا مناصفة للطرفين فيخص أرمانيوس ٤٧ فدانا +٥٣ فدانا +١٢ قيراطا ومجموع ذلك ١٠٠ فدان و١٢ قيراطا لا ١٢٤ فدانا هذا النعى غير صحيح لأن تقريرى الحكم المشار إليهما يؤديان إلى نتيجة واحدة هى أن الـ ٤٧ فدانا التى أصابها أرمانيوس فى عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ تخرج من نصيب بشاى وقدره النصف فى أطيان الأقصر وتضاف إلى النصف الآخر المملوك أصلا لأرمانيوس وأن ما لم يتناوله عقد ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٠٩ من الأطيان مملوك مناصفة للطرفين بمقتضى اتفاق ٢٩ من يوليه سنة ١٨٩٣ .

« ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن المحكمة بعد أن استعرضت أسانيد كل من الطرفين فسرت فى حدود سلطتها الموضوعية العقد بأنه عقد بدل للأسباب السائغة التى ذكرتها وأوردت عباراته بغير مسخ أو تشويه وهى تحتمل المعنى الذى حصلته منها وهى فى ذلك لم تخالف القانون مما ما ينعاه الطاعنون على هذا التفسير فهو لا يعدو كونه جدلا موضوعيا لا تجوز اثارته أمام هذه المحكمة .

« ومن حيث إن الوجه الأخير من السبب الأخير يتحصل فى أن الحكم شابه القصور إذ لم يرد على دفاع الطاعنين فيما يتعلق بمقادير الأطيان المحكوم بها وحدودها — ذلك أن محكمة

الدرجة الأولى حكمت بتثبيت ملكية المطعون عليهم للأطيان الواردة فى حكمها وفقا للحدود المبينة فى تقرير خبير دعوى القسمة رقم ٧٥٥ جرجا سنة ١٨٩٥ لا وفقا للحدود المبينة فى صحيفة الدعوى مع أن المطعون عليهم لم يطلبوا ذلك قد تمسك الطاعنون أمام محكمة الاستئناف بأن محكمة الدرجة الأولى ما كان لها أن تجرى هذا التعديل من تلقاء نفسها دون أن تلفتهم إليه لتسمع ملاحظاتهم عليه فضلا عن أن التقرير الذى أخــذت به المحكمة وضع سنة ١٨٩٥ أى من وقت طويل تغيرت فيه المعالم ولكن محكمة الاستئناف لم تعن بالرد على هذا الدفاع الجوهرى .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم الابتدائى أنه قضى بتثبيت ملكية المطعون عليهم إلى الأطيان الواردة به وفقاً للحدود المبينة فى تقرير خبير دعوى القسمة استناداً إلى « أن حدود الأطيان الواردة فى صحيفة الدعوى صحيحة فيما يختص بمقدار ٢٢ فدانا و ٢٠ قيراطا و ٤ أسهم (الأطيان المشتراة من السيدة شمس نور) ولكن باقى الحدود أصبحت لا تتفق مع التعديل الذى طرأ على طلبات المدعين بعد رفع الدعوى كما أن الخبير الذى ندبته المحكمة لم يعاين الأطيان المتنازع عليها ولم يتحقق من حقيقة مساحتها وحدودها لذا لا ترى المحكمة التعويل على الحدود المبينة بصحيفة الدعوى وتقرير الخبير المشار إليه وترى اتخاذ المقادير والحدود الواردة فى تقرير الخبير المقدم فى دعوى القسمة رقم ٧٠٥ جرجا سنة ١٨٩٥ أساساً لتعيين المقادير وحدود الأطيان المتنازع عليها » ــ وقد اعترض الطاعنون على ذلك سواء فى صحيفة استئنافهم أو فى مذكرتهم المقدمة إلى محكمة الاستئناف وتمسكوا بأن المطعون عليهم لم يوضحوا حدود الأطيان كما يجب وأن المحكمة قامت بتصحيح ما كان يجب عليهم هم أن يعملوه فى حين أنه كان يتعين رفض الدعوى بسبب الاضطراب فى الحدود ــ ولكن المحكمة الاستئنافية قضت بحكمها المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف دون أن تعنى بالرد على هــذا الدفاع الذى لو صح قد يتغير له وجه الرأى فى الدعوى وهذا منهـــا قصور يعيب حكمها ويستوجب نقضه فى خصوص هذا الوجه وحده » .

(القضية رقم ٦٦ سنة ١٩ ق رئاســة وعضوية حضرات أصحاب السعادة والعزة احمد حلمى باشا وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد بك وعبد المعطى خيال بك ومحمد نجيب احمد بك ومصطفى فاضل بك المستشارين) .

قضاء المحاكم الابتدائية

قرار قاضى الاحالة بمحكمة مصر الوطنية

٢٨١

٨ فبراير سنة ١٩٤٣

ا — محكمة عسكرية عليا . نظرها لجناية مرتبطة بجريمة جناية أخرى عقوبتها أشد . عليها أن تحيل القضية إليها لا أن تفصل فيها بعقوبة الجنحة .

ب — م ٣٢ عقوبات . فرقت بين التعدد المادى والتعدد المعنوى . أنواعهما .

ج — التعدد المعنوى . له ثلاث صور . بيانها .

ﻫ — نتائج التعدد المعنوى . رأى العلامة فيدال .

د — رأى الفقه المصرى وأحكام المحاكم فى التعدد المعنوى .

المبادىء القانونية

١ — المحكمة العسكرية العليا وهى تنظر فى جريمة جنحة مرتبطة ارتباطا تاما بجناية تقليد ختم وزارة الدفاع وتزوير كتاب مدير مصلحة الوقاية كان من المتعين عليها أن تحيل القضية للمحكمة التى تقضى فى الجريمة الأشد (وهى جريمة تقليد ختم سلاح الأسلحة والمهمات التابع لوزارة الدفاع) بدلا من الفصل فى الدعوى بعقوبة جنحة وأساس هذا الرأى هو أن المحاكمة والعقاب تكون عن الوصف الأشد ولأن القضاء العادى فى هذه الحالة يكون صاحب الحق فى نظر الدعوى بأكملها إذ أن المحاكم العسكرية هى قضاء استثنائى أما المحاكم العادية فهى الأصل ولها الولاية التامة .

٢ — المادة ٣٢ من قانون العقوبات وردت فى باب تعدد العقوبات وفرقت بين التعدد المعنوى Concours Idéal الذى نصت عنه المادة السابقة وبين التعدد المادى وهو Concours Matériel وهى حالة ارتكاب عدة جرائم لا ترتبط بأى رابطة كأن يقتل شخص آخر فى جهة ما ثم بعد ذلك يسرق أمتعة غيره فهنا تتعدد العقوبات والدعاوى.

٣ — التعدد المعنوى أو الأدلى له صور ثلاث الأولى فعل واحد يوصف بأكثر من وصف قانونى ولكن يكون جريمة واحدة كحالة هتك عرض إنسان بالاكراه فى الطريق العام وتتكون منها جريمة هتك عرض طبقا للمادة ٢٦٩ عقوبات وفعل علنى فاضح طبقا للمادة ٢٧٨ عقوبات . والثانية عدة أفعال يكون كل منها جريمة واحدة فى القانون وكل منها فى ذاته جريمة مستقلة مثل السرقة بإكراه هى جريمة واحدة تتكون من فعلى السرقة والضرب لكن القانون اعتبرهما فعلا واحداً وعرفها الأستاذ فيدال بأنها Il y a action complexe كما أشار إلى عدة أمثلة فى الهامش صحيفة ٣٧٥ فى مؤلفه الطبعة السابعة ويراجع فى هذه التفرقة جارو جزء

ثانى نبذة ٥٨٠ ـ ثالثاً ـ عدة أفعال يكون كل منها جريمة مستقلة خاصة وترتبط كلها بغرض واحد بقصد الوصول لنتيجة واحدة كحالة من يسرق مالا منقولا ثم ينصب على آخر ببيعه .

٤ ـ إن الحالات الثلاث للتعدد المعنوى رتب لها العلامة فيدال نتائج هامة نجعل من آثار الحالتين الأولتين : ا ـ يجب توقيع عقوبة واحدة عن الفعل الأشد ب ـ وأنه إذا رفعت الدعوى عن فعل فاضح فى الطريق العام وجب على محكمة الجنح أن تقضى بعدم اختصاصها لأن الحادث مرتبط بجناية حـ ـ أنه إذا برىء المتهم من هتك العرض امتنعت محاكمته عن الفعل الفاضح وأمكن الدفع بقوة الحكم السابق Chose jugée كما رتب على الحالة الثالثة نفس النتائج .

٥ ـ إن تسمية التعدد المعنوى التى اصطلح عليها الكتاب لتؤيد الرأى الوارد فى مؤلف الأستاذ فيدال وإلا لما وضح أى فرق بين التعدد المعنوى والتعدد المادى . ثم أن الأخذ بالرأى المخالف . قد يجر إلى نتائج غريبة منها أنه إذا عوقب المتهم عن جنحة ثم ظهر أنه ارتكب جريمة أشد مرتبطة بالأولى وعوقب عنها ثم تبين بعد ذلك أن هناك جريمة ثالثة مرتبطة أشد من الأولتين هل مع ذلك تعود الدعوى ؟ ـ هذا ما لم يمكن التسليم به .

المحكمة

عن دفاع المتهمين

« وحيث إن الحاضرين مع المتهمين دفعوا الدعوى بأنها عادت للنظر ذلك ان المتهمين عوقبوا عن تهمة قدرتها النيابة أولا بأنها خيانة عظمى ورأى القضاء بحق أن التهمة إنما هى جنحة فلا محل والحال هذه للعود لاتهام جديد ينافى القانون لارتباط تلك الحادثة بجنايتين ارتباطا لا انفصام له ولا هو قابل لتجزئته واستندوا فى ذلك إلى حكم المادة ٢/٣٢ عقوبات

الارتباط بين الجريمة العسكرية والتهمتين الأولتين الواردتين بتقرير الاتهام

« وحيث إن المتهمين إنما لجأوا لتقليد خاتم وزارة الدفاع توصلا إلى توريد خوذ مصنوعة من الصلب الطرى وختمت بالخاتم المقلد للايهام بأنها من صلب هارفليد وهـذا الارتباط يبدو جليا .

« وحيث إن التهمة الثانية وهى تزوير الكتاب المنسوب صدوره لمدير مصلحة الوقاية تربطهما صلة تامة بالتهمة الأولى والجريمة العسكرية لأن التزوير تم لتوريد خوذ بخلاف الكميات الأخرى ومن صلب طرى تتفق فى الصنع وظرف التوريد مع الخوذ الأخرى والأختام المقلدة وتكون هاتان الجريمتان متصلتين اتصالا لا يقبل التجزئة .

اختصاص المحكمة العسكرية العليا والقضاء العادى

« وحيث إن (المحكمة العسكرية العليا وهى تنظر فى جريمة جنحة مرتبطة ارتباطا تاما بجناية تقليد ختم وزارة الدفاع وتزوير كتاب مدير مصلحة الوقاية كان من المتعين عليها أن تحيل القضية للمحكمة التى تقضى فى الجريمة الأشد (وهى)

جريمة تقليد ختم سلاح الأسلحة والمهمات التابع لوزارة الدفاع بدلا من الفصل فى الدعوى بعقوبة جنحة وأساس هـــذا الرأى هو أن المحاكمة والعقاب تكون عن الوصف الأشد ولأن القضاء العادى فى هذه الحالة يكون صاحب الحق فى نظر الدعوى بأكلها إذ أن المحاكم العسكرية هى قضاء استثنائى أما المحاكم العادية فهى الأصل ولها الولاية التامة) (براجع فى ذلك كتاب الأستاذ جارو ص ٥١٢ جزء ٢ تحقيق جنايات ، وحكم صادر من المحكمة العسكرية العليا فى قضية الشيوعية) .

في تعدد العقوبات

« وحيث إن دفاع المتهمين أساسه المادة ٣٢ فقرة ثانية من قانون العقوبات ونصها (إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشـــد والحكم بعقوبتها دون غيرها) .

(وإذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم) .

« وحيث إن هـذه المـادة وردت فى باب تعـدد العقوبات وفرقت بين التعدد المعنوى concours, Idéal الذى نصت عنه المادة السابقة وبين التعدد المادى وهو concours matériel وهى حالة ارتكاب عدة جرائم لا ترتبط بأى رابطة كأن يقتل شخص آخر فى جهة ما ثم بعد ذلك يسرق أمتعة غيره فهنا تتعدد العقوبات والدعاوى .)

في التعدد المعنوى

وحيث إن (التعدد المعنوى أو الأدبى له صور ثلاث الأولى فعل واحد يوصف بأكثر من وصف قانونى ولكن يكون جريمة واحدة كحالة هتك عرض إنسان بالاكراه فى الطريق العام وتتكون منها جريمة هتك عرض طبقا للمادة ٢٦٩ عقوبات وفعل علنى فاضح طبقا للمادة ٢٧٨ عقوبات . والثانيـة عدة أفعال يكون كل منها جريمة واحدة فى القانون وكل منها فى ذاته جريمة مستقلة مثل السرقة بإكراه هى جريمة واحدة تتكون من فعلى السرقة والضرب لكن القانون اعتبرهما فعلا واحدا وعرفها الأستاذ فيدال بأنها Il y a action complexe كما أشار إلى عدة أمثلة فى الهامش صحيفة ٣٧٥ فى مؤلفه الطبعة السابعة ويراجع فى هذه التفرقة جارو جزء ثانى نبـذة ٥٨٠ — ثالثا — عدة أفعال يكون كل منها جريمة مستقلة خاصة وترتبط كلها بغرض واحد بقصـــد الوصول لنتيجة واحدة كحالة من يسرق مالا منقولا ثم ينصب على آخر يبيعه) .

نتائج التعدد المعنوى

« وحيث إن الحالات الثلاث رتب لهـا العلامة فيدال نتائج هامة يجب بيانها تنويراً للدعوى فجعل من آثار الحالتين الأولتين :

ا — يجب توقيع عقوبة واحدة عن الفعل الأشد ب — وأنه إذا رفعت الدعوى عن فعل فاضح فى الطريق العام وجب على محكمة الجنح أن تقضى بعدم اختصاصها لأن الحادث مرتبط بجناية حـ — أنه إذا برىء المتهم من هتك العرض امتنعت محاكمته عن الفعل الفاضح وأمكن الدفع بقوة الحكم السابق Chose jugée كما رتب على الحالة الثالثة نفس النتائج .

وهذا ما جاء عنها فى هذا المؤلف

Mais ces délits distincts au point de vue de la peine restent-ils distincts au point de vue de la poursuite, de

la compétence de la chose jugée, ou y a-t-il entre eux indivisibilité ? Du point de vue subjectif, en ayant égard à l'intention unique de l'agent, on doit admettre que l'ensemble des délits ne forme d'un tout. Il n'y a pas pluralité de delits et, s'il y a concours de delits, le concours est purement idéal.

يراجع البند ٢٥٢ فقرة ثالثة ورابعة من نفس المؤلف وفى موضوع آخر وردت هذه العبارة فى صحيفة ٣٧٦ من كتاب فيدال

(Pour résoudre ces difficultés il importe de distinguer suivant qu'il y a unité, ou pluralité d'actes matériels).

ورتب على ذلك : ا — وحدة الدعوى . ب — أن محكمة الجنح يجب عليها القضاء بعدم اختصاصها بنظر جنحة مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة بجناية . حـ — أنه لا يمكن العود لرفع دعوى إذا تبرأ المتهم من إحدى الوقائع المرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة .

الفقه المصرى وأحكام المحاكم

« وحيث إن الشراح فى مصر انقسموا إلى ثلاثة آراء فالأستاذ زكى العرابى باشا أجاز رفع الدعوى إذا عوقب المتهم عن جريمة أخف ثم اكتشفت بعد ذلك جريمة أشد بشرط انقاص العقوبة السابقة من الحكم فى الدعوى الجديدة .

أما الأستاذ جران مولان فقد شرح الرأيين ولم يقطع بينهما برأى .

والأستاذ صفوت بك يؤيد الرأى الوارد فى فيدال لأسباب أوردها فى كتابه وأهمها أن المشرع لم يقصد توقيع عقاب واحد بل قصد رفع دعوى واحدة وأن المحاكم المصرية وهى تسير على الرأى الأول خلطت بين التعدد المعنوى والتعدد المادى كما لم تفرق بين النوعين من حيث الآثار التى لكل منها .

« وحيث إن تسمية التعدد المعنوى التى اصطلح عليها الكتاب لتؤيد الرأى الوارد فى مؤلف الأستاذ فيدال وإلا لما وضح أى فرق بين التعدد المعنوى والتعدد المادى . ثم إن الأخذ بالرأى المخالف . قد يجر إلى نتائج غريبة منها أنه إذا عوقب المتهم عن جنحة ثم ظهر أنه ارتكب جريمة أشد مرتبطة بالأولى وعوقب عنها ثم تبين بعد ذلك ان هناك جريمة ثالثة مرتبطة أشد من الأولتين هل مع ذلك تعود الدعوى ؟ — هذا ما لم يمكن التسليم به .

« وحيث إن التهمة الثالثة المنسوبة للمتهم الأول وهى تزوير الكتاب الخاص بالشركة لا رابطة بينها وبين التهمتين الأولتين وهو عمل خارج عن نطاق الغش فى توريد الخوذ التى أدت بالمتهمين إلى ارتكاب جنايات عدة لغرض واحد ليحصلوا على ربح غير مشروع فأضاعوا أنفسهم ولوثوا سمعتهم وفقدوا ربحاً جنوه من أسهل الأمور » .

(قضية النيابة ضد احمد سالم والسيد حسن رقم ٣٠٠٧ سنة ١٩٤١ عابدين ورقم ٨١٤ ك سنة ١٩٤١ رئاسة حضرة الأستاذ حسن عبد الوهاب القاضى) .

قضاء المحاكم العسكرية

٢٨٢
١٥ سبتمبر سنة ١٩٥٢

اختصاص . المحاكم العسكرية . ولايتها على الجرائم الواقعة قبل ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ . شرطه . ارتباط حتمى .

المبدأ القانونى

إن الارتباط الذى من شأنه أن يبرر امتداد اختصاص المحاكم العسكرية بالنسبة للجرائم الواقعة قبل يوم ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ هو الارتباط الحتمى الذى يجعل من الأفعال المادية المكونة للجريمة أو الجرائم المرتبطة معا وحدة لها ذاتية خاصة فى نظر القانون تربطها وحدة الغرض ولا يمكن تجزئتها وتكون هذه الأفعال أو هذه الجرائم قد امتدت إلى ما بعد يوم ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ . يؤيد ذلك رأى الفقه الفرنسى والفقه المصرى وحكم محكمة النقض المصرية الصادر فى ٦ يونيه سنة ١٩٣٨ فى الدعوى رقم ١٢٩٨ سنة ٨ ق .

المحكمة

... ...

« ومن حيث إن الجريمة التى يحاكم المتهم من أجلها وقعت فى ليلة ١٧ يناير سنة ١٩٥٢ قبل وقوع حوادث ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ وبالتالى قبل اعلان الأحكام العرفية بتسعة أيام فمناط اختصاص المحاكم العسكرية بها أن تكون ارتكبت مع جرائم داخلة فى اختصاص المحاكم العسكرية لغرض واحد أو أن تكون نشأت عن فعل يكون أيضا جريمة أو جرائم تدخل فى اختصاص المحاكم العسكرية .

« ومن حيث إن الارتباط الذى أشارت إليه النيابة فى قرارها المؤرخ ١١ مايو سنة ١٩٥٢ والذى بررت فيه تقديم الدعوى للمحكمة العسكرية بوحدة الغرض الذى ارتكبت من أجله هذه الجريمة والجريمة التى وقعت يوم ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ . هذا القرار ورد فيه أيضا « وبما أنه فيما يتعلق بحادث ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ فقد تبين من أقوال جميع الشهود أن أحداً منهم لم يرشد عن الفاعلين الذين ارتكبوا هذا الحادث أو يقرر أنه يستطيع التعرف على أحدهم ولم تسفر التحقيقات عن الوصول إليهم الأمر الذى يتعين معه قيد التهمة ضد مجهولين وحفظها مؤقتا لعدم معرفة الفاعل .

« ومن حيث إن النيابة قد أعطت للارتباط المشار إليه فى ذيل المادة ٣ من الأمر العسكرى رقم ١٠ الصادر فى ٣١ يناير سنة ١٩٥٢ مدلولا لا يتفق مع نص المادة ولا ينسجم مع المبادىء التى وضعها الفقه وأخذت بها المحاكم فى تحديد اختصاص المحاكم العادية والمحاكم الاستثنائية بنظر الدعوى التى تخضع بعض عناصرها لاختصاص المحاكم العادية والبعض الآخر لاختصاص المحاكم الاستثنائية وثبت قرارها على ما يظهر على أن الارتباط الذى أشار إليه عجز المادة ٣ من الأمر العسكرى رقم ١٠ قد تجرد من كل وصف يحدده ويقيده على الصورة التى ورد بها نص المادة ٢ من نفس الأمر على أن النص على الارتباط دون أن يوصف بأنه الارتباط الحتمى الذى لا يقبل التجزئة لا يغير من حقيقة الواقع ولا يثير لبســـا حول قصد المشرع فانه فى المادة ٢ عرف

الارتباط الذى يبرر امتداد اختصاص المحاكم العسكرية ورده إلى التعريف الوارد فى المادة ٣٢ من قانون العقوبات وقصد بهذا النص امتداد اختصاص المحاكم العسكرية بسبب هذا الارتباط إلى الجرائم العادية التى تقع بعد اعلان الأحكام العسكرية مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة بجريمة عسكرية . فلما جاء المشرع فى المادة الثالثة بنص يمد ولاية المحاكم العسكرية إلى بعض جرائم عادية معينة وقعت فى يوم ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ قبل اعلان الأحكام العرفية سار فى هذا الامتداد إلى المدى الطبيعى المنطقى الذى قرره فى المادة الثانية بالنسبة للجرائم التى تقع فى ظل الأحكام العرفية وقرر جواز امتداد ولاية المحاكم العسكرية لا إلى الجرائم التى عينها والتى وقعت فى مدينة القاهرة أو ضواحيها أو فى مديرية الجيزة خلال يوم ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ بل إلى أى جريمة أخرى تكون مرتبطة بإحدى تلك الجرائم ولو كانت قد وقعت قبل يوم ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ أو فى غير الجهات سالفة الذكر ولا يمكن أن يكون الارتباط الذى يبرر امتداد اختصاص هذه المحاكم بالنسبة للجرائم التى وقعت يوم ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ فى القاهرة وضواحيها والجيزة إلى جرائم وقعت قبل هذا التاريخ فيها أو فى أى جهات أخرى إلا الارتباط لا يقبل التجزئة على غرار ماورد فى المادة ٢ من نفس الأمر فى تعليل امتداد اختصاص المحاكم العسكرية الاستثنائية إلى جرائم عادية خارجة أصلا عن اختصاصها لولا هذا الارتباط .

« ومن حيث إن هذا المبدأ هو الذى أخذ به رجال الفقه فى فرنسا وفى مصر وأخذت به المحاكم فيهما (يراجع فى ذلك الدكتور محمود مصطفى شرح قانون الاجراءات الجنائيـة سنة ١٩٥١ صحيفة ٣٦٤ وفيدال ومانيول طبعة سنة ١٩٤٩ جزء ٢ صحيفة ١٩٤٩ رقم ٧١٩ وجارو موجز القانون الجنائى الطبعة الرابعة عشر سنة ١٩٢٦ ص ٧١٩ — ٧٧٢ بند ٣٤٩) فقد اتفقت كلمتهم على أن الاتباط الذى يبرر امتداد ولاية المحاكم الاستثنائيه إلى الجرائم التى تقع فى اختصاص المحاكم العادية هو الارتباط الحتمى الذى لايقبل التجزئة وقد فسرت محكمة النقض فى حكم أصدرته بتاريخ ٦ يونيو سنة ١٩٣٨ فى الدعوى رقم ١٢٩٨ سنة ٨ قضائية حالة الارتباط الحتمى بالعبارة الآتية (ان حكم تعدد الجرائم الناتجة عن فعل واحد هو اعتبار المتهم إنما قصد ارتكاب الجريمة الأشد العقوبة فقط دون الجريمة أو الجرائم الأخف فلا تصح مؤاخذة المتهم إلا على جريمة واحدة وهى الأشد عقوبة وبصدور الحكم فى هذه الجريمة تنتهى المسئولية الجنائية عن هذا الفعل وجميع نتائجه) وعرف جارو الارتباط الغير قابل للتجزئة complexe بأنه الصلة الموجودة بين عدة أفعال مرتبط بعضها ببعض ارتباطا وثيقا بحيث انها فى مجموعها لا تكون من الناحيـــة القانونية إلا جريمة واحدة وعرف الارتباط connexe بأنه الصـلة الموجودة بين عدة أفعال يكون كل منها جريمة مختلفة عن الأخرى وتربطها ببعضها رابطة لا تحرم أياً منهامن كيانها ومميزاتها الخاصة (موجز جارو فى القانون الجنائى صحيفة ٧١٩ بند ٣٤٩) .

« ومن حيث إن الدفاع كان على حق فيما نعاه على القول بوجود ارتباط بين هذه الجريمة التى وقعت فى ليلة ١٧ يناير سنة ١٩٥٢ وبين الجرائم التى وقعت يوم ٢٦ يناير سـنة ١٩٥٢ وعلى اتخاذ هذا الارتباط المزعوم مبرراً لمد سلطة المحاكم العسكرية إلى الفصل فى الدعوى الأولى فان الارتباط الذى من شأنه أن يبرر

امتداد اختصاص المحاكم العسكرية هو الارتباط الحتمى الذى يجعل الأفعال المـادية المكونة للجريمة أو الجرائم المرتبطة معا وحدة لها ذاتية خاصة فى نظر القانون تربطها الغرض ولا يمكن تجزئتها وهذا الارتباط غير موجود أصلا بين الأفعال المكونة للجريمتين فانه إذا كان قد وضح الغرض من جريمة ليلة ١٧ يناير سنة ١٩٥٢ وهذا بصرف النظر عن التعرض لتقدير أدلة الثبوت القائمة فى الدعوى واستبان انه العمل على منع الحانات والملاهى من تقديم الخمور وتيسير أسباب المتعة والطراوة للرواد فى الوقت الذى يستشهد فيه كثير من أبناء مصر فى منطقة القنال فان الغرض من ارتكاب جرائم ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ لم يظهر ظهورا واضحا لا فى الدعوى المضمومة إلى تحقيقات الدعوى الحالية أصلا ولا فيما تقدمت به النيابة من أدلة لاسيما وان الاتلاف الذى وقع يوم ٢٦ يناير تناول ملاهى ومتاجر وحانات وفنادق ومعاهد وغيرها — ومن الجهة الأخرى فان النيابة ذاتها قد قيدت حادث ٢٦ يناير سنة ٩٩٥٢ وقالت فى أسباب هذا القيد إن الاتهام لم يوجه فيه إلى المتهم فكيف يمكن القول على وجه التحديد إن الغرض الذى حدا بالمتهم إلى ارتكاب حادث ليلة ١٧ يناير (ومرة أخرى بصرف النظر عن مناقشة أدلة الثبوت والنفى) هو نفس الغرض الذى حدا بالجناة المجهولين إلى ارتكاب حادث يوم ٢٦ يناير والذى لم تستطع النيابة ذاتها تحديده . يضاف إلى هذا كله ماذكره الدفاع بحق وهو انه على فرض وجود الارتباط بين الأفعال التى وقعت فى ليلة ١٧ يناير وفى يوم ٢٦ يناير فانه يشترط لمد اختصاص المحاكم العسكرية بحيث يشمل نظر الدعاوى الداخلة فى اختصاص المحاكم العادية أن يكون ذلك بالتبعية لنظرها الدعوى العسكرية المقول بارتباطها بالدعوى الحالية فان صفة المادة الثالثة من الأمر رقم ١٠ تبرر هذا التفسير حيث ذكرت : ويجوز أن تقدم إلى المحاكم العسكرية ماوقع من الجرائم فى مدينة القاهرة وضواحيها أو فى مدينة الجيزة خلال يوم ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ ولو كانت محالة على قاضى التحقيق .... الخ وكذلك أى جريمة أخرى تكون مرتبطة بإحدى الجرائم المشار اليها فى هذه المادة ولو كانت قد وقعت قبل يوم ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ أو فى غير الجهات سالفة الذكر فقد أورد الأمر العسكرى تقديم الجرائم التى وقعت قبل يوم ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ بالتبعية إلى ماتضمنه صدر المادة من جواز تقديم الجرائم التى وقعت فى خلال يوم ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ فى القاهرة وضواحيها والجيزة إلى المحـاكم العسكرية فاذا كانت الجريمة الأصلية لم تقدم إلى المحاكم العسكرية فإن الحكمة التى ارتآها الحاكم العسكرى فى تبرير مد اختصاص المحاكم العسكرية إلى الجرائم العادية التى وقعت قبل يوم ٢٦ يناير تنتفى ولا يكون هناك وجه لمد اختصاصها .

« ومن حيث إنه لما تقدم يتعين الحكم بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى طبقا للمادتين الأولى والثانية من الأمر العسكرى رقم ١٢ والمادة الثالثة من الأمر العسكرى رقم ١٠ » .

(قضية الجناية العسكرية العليا رقم ٢٨ عابدين سنة ١٩٥٢ ورقم ١٢٠ سنة ١٩٥٢ عسكرية عليا المتهم فيها ابراهيم عبد الله هاشم وفائى وحضر عنه الأساتذة احمد السادة ورفعت الجندى موكلين والأستاذ أديب الجندى منتدبا رئاسة وعضوية حضرات حسن عبد الوهاب بس وكيل محكمة استئناف مصر واسماعيل محمد دبوس وأنيس غالى المستشارين بمحكمة استئناف مصر والضابطين القائمقام اسماعيل محمد والبكباشى محمود ابراهيم عبد العال وبحضور حضرة الأستاذ عبد الحميد النجار ممثل النيابة العسكرية العليا) .

المحـــــاماة

أجل مهنة فى العـــالم

لحضرة الأستاذ راغب حنا المحامى

— ٢ —

بيانه :

تكلمنا فى العدد الماضى عن تقدير القضاء لمهنة المحاماة ، واستخلصنا منه صحة كلمة ڤولتير « ان المحاماة أجل مهنة فى العالم » . ثم تناولنا الكلام على عمل المحامى وحياته اليومية ، وأثبتنا ان المحاماة — كما إنها أجل مهنة فى العالم — هى أيضا أشق مهنة فى العالم . وتكلمنا عن المحامى كما يجب أن يكون . وأشرنا إلى ثقافته وتنوع دراساته . وأوردنا بيانا موجزاً عن المحامين الذين تولوا رئاسة الدول والحكومات والبرلمانات وزعامة الشعوب ، والذين تولوا أرفع مناصب القضاء ، والوزراء والمستشارين والقضاة الذين تركوا مناصبهم للاشتغال بالمحاماة . وأخيراً تكلمنا عن متاعب المهنة وأخصها الحوادث التى تقع بين القضاة والمحامين وأسبابها وعلاجها . وانتهينا إلى الكلام عن حصانة المحامى فى الجلسة والقوانين التى نظمتها (١) .

وفى عدد سابق تكلمنا عن مقابل أتعاب المحاماة الذى يقضى به على الخصم الذى خسر الدعوى ، وماجرى به العرف من الحكم بمبالغ تافهة لا تعوض صاحب الحق عما أنفقه فى سبيل الوصول إلى حقه ، وأوردنا حكم القانون وآراء الشراح وأحكام القضاء التى توجب كلها الحكم لصاحب الحق بقدر من أتعاب المحاماة يوازى مادفعه فعلا ، أو ما كان يجب أن يدفعه ، إلى محاميه الذى عهد إليه فى استرداد حقه المغصوب أو دفع دعوى خصمه المبطلة (٢).

ونختم هذه السلسلة بالكلام عن واجب المحامى ، ثم عن المحامين تحت التمرين .

* * *

واجب المحامى :

إن واجب المحامى هو الدفاع عن المظلوم . ولكن هل كل المتهمين مظلومون ؟ وماذا يفعل المحامى إذا وكل عن متهم معترف ؟ بل ماذا يفعل إذا وكل عن متهم منكر اعترف له بارتكاب الجريمة ؟

(١) المحاماة السنة الثالثة والثلاثون العدد الثالث ص ٥٤٧

(٢) المحاماة السنة الثانية والثلاثون العدد الثامن ص ١٢٣٠

هذه أسئلة لا نجد ردا عليها فى الكتب، ولكننا نعرف الرد عليها من تقاليد المحاماة الشريفة العريقة. حقا إنه ليس كل المتهمين مظلومين، ولكن قل أن تجد متهما غير جدير بالرحمة والعطف. فكثيراً ما نصادف متهمين مثقفين من علية القوم دفعتهم الظروف دفعاً إلى ارتكاب جريمة فى ثورة غضب، أو دفعاً لإهانة، وجل من لايخطىء . . . .

وهناك متهمون ارتكبوا جرائم دون أن يكونوا مسئولين عنها لسبب من أسباب الإباحة وموانع العقاب: كمن يرتكب جريمة بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة (مادة ٦٠ عقوبات) ومن يرتكب جريمة دفاعا عن النفس أو المال (مادة ٦١ عقوبات) أو من يرتكب جريمة وهو فاقد الشعور أو الاختيار فى عمله، إما لجنون أو عاهة فى العقل، وإما لغيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة إذا أخذها قهراً عنه أو على غير علم منه بها، (مادة ٦٢ عقوبات) أو الموظف الذى يرتكب الفعل تنفيذاً لأمر صادر إليه من رئيس تجب عليه إطاعته أو اعتقد أنها واجبة عليه، أو يرتكب الفعل بحسن نية تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو مااعتقد أن إجراءه من اختصاصه (مادة ٦٣ عقوبات).

وهناك متهمون غير مسئولين مسئولية كاملة عن الأفعال التى ارتكبوها لمرض عقلى أو نفسى أو عصبى – كالعته والشيزوفرانيا والحالات السيكوباتية . . . .

فى هذه الحالات يجب على المحامى أن يبرز ويثبت للمحكمة ظروف الحادث، وسبب الإباحة أو موانع العقاب إن وجدت، وحالة المتهم وقت ارتكاب الجريمة من الوجهة العقلية والنفسية والعصبية، مستعينا بتاريخ المتهم وأثر الوراثة وتقارير الأطباء الاخصائيين، مع بيان الظروف المخففة.

ولكن ما العمل إذا كان المتهم قد أنكر ارتكاب الجريمة وباح لمحاميه بارتكابها؟

لاشك أن فى هذه الحالة تعارضا بين ضمير المحامى وواجبه. إذ هو لا يستطيع إفشاء سر المهنة، كما أن ضميره لايطاوعه على طلب البراءة.

ومن حسن الحظ إن هذه الحالة نادرة الوقوع، حيث لايبوح المتهم عادة لمحاميه بارتكاب الجريمة إذا كان قد أنكر ارتكابها أمام المحققين، حيث لايجد فائدة تعود عليه من الاعتراف للمحامى.

فاذا حدث ذلك فانه يجب على المحامى أن يتنحى عن الدفاع فى القضية – إرضاء لضميره ومحافظة على مصلحة موكله – وفى هذه الحالة يوكل المتهم محاميا آخر لن يبيح إليه فى هذه المرة بسره، فيتولى المحامى الجديد الدفاع عنه مرتاح الضمير لطلب البراءة.

وهذه إحدى التضحيات التى تحتمها على المحامى تقاليد مهنته الشريفة ...

* * *

المحامون تحت التمرين :

إن مدة السنتين التى يقضيها المحامى تحت التمرين هى إحدى الصعوبات التى تواجه خريجى

الحقوق ، بل هى الصدمة الأولى التى تجابهم ، إذ يرون زملاءهم من خريجى المعاهد الأخرى يباشرون عملهم فور تخرجهم ، ويتقاضون مرتبات محترمة تتناسب مع مؤهلاتهم ، بينما يضطرون هم — دون سواهم — إلى قضاء هذه الفترة يقومون بأعمالهم أمام المحاكم وفى المكاتب دون أن يتقاضوا أجراً مناسباً ، أو دون أن يتقاضوا أجراً أصلا . . .

والذنب فى ذلك ليس ذنبهم ، بل ذنب النظام السخيف الذى يفرض عليهم قضاء أربع سنوات كاملة فى كلية الحقوق يحشون أدمغتهم بدراسات نظرية وتفصيلات دقيقة وفروض قد لا تتحقق أبداً ويندر أن تصادفهم فى العمل أصلا — دون أن يتمرنوا على تحرير عرائض الدعوى والمذكرات ، أو يشهدوا جلسات المحاكم ومايدور فيها من مرافعات ، أو يطلعوا على الأحكام والتحقيقات ، أو يلموا بمختلف إجراءات التقاضى أمام المحاكم ، وتحرير العقود وشهرها بمكاتب التوثيق والشهر العقارى !!!

ولاندرى لماذا لا تختزل بعض الدراسات النظرية ، والتفصيلات التى لاطائل تحتها ، وتخصص السنتان الأخيرتان — إلى جانب الدراسة النظرية — للتمرين عملياً على تحرير عرائض الدعاوى والمذكرات وإجراءات التحقيق وشهود جلسات المحاكم وزيارة أقلام الكتاب والمحضرين ومكاتب التوثيق والشهر العقارى تحت إشراف أساتذتهم ، كما هو الحال فى الكليات العملية مثل كليات الطب التى يقضى طلبتها العامين الأخيرين فى المران بالمستشفيات — وكليات الهندسة التى يتمرن طلبتها فى المصانع — ومدارس المعلمين التى يقوم طلبة السنة النهائية ليس فقط بزيارة المدارس بل بإلقاء الدروس على التلاميذ !!!

هذا هو الحل العملى الوحيد لمشكلة المحامين تحت التمرين ، ففيه حفظ لكرامتهم وتجنيبهم صعاباً لا يجوز أن يتعرض لها أمثالهم من الشباب فى مستهل حياتهم العملية .

بحث

عن رسوم قضايا الضرائب

لحضرة الأستاذ كمال فهمى اسماعيل المحامى

مقـــدمة :

القضاء من أول وظائف الدولة ومن أهم واجباتها الأساسية الثلاث (الدفاع والقضاء والأمن) فمن حق كل مواطن عليها أن تيسر له سبل التقاضى وتحمى دمار الوطن وتقوم على أمنه وحمايته — وهى إذ تباشر واجباتها تفرض على المواطن تكاليف عامة منها الضرائب التى يدفعها الممولون وتستخدم حصيلتها فى تمكين الدولة من القيام بوظائفها ومنها القضاء بالمجان — وعلى ضوء هذه الفكرة الأولية فى القانون العام نعالج قضية من أسمى القضايا التى تتصل بالصالح العام وترتبط بمصلحة الطبقة الوسطى من صغار الممولين خاصة الذين يقوم على جهادهم اليومى صرح الاقتصاد القوى الصحيح والذين يكون عنصر «العمل» حجر الزاوية فيما يجنونه من أرباح تجارية أو صناعية — كما ان مبدأ الفصل بين السلطات يحول دون إساءة السلطتين التشريعية والتنفيذية سلطاتها بحيث تقيد حق التقاضى وتعسره .

المرسوم وفقاً لنصوص القوانين :

صدر قانون الضرائب المباشرة رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ — وقد نص فى مادته ٩٥ على انه (فى الدعاوى التى ترفع من الممول أو عليه المختصة بالتقدير الأول عند تطبيق هذا القانون تحصل عنها الرسوم القضائية باعتبار النصف) .

وصـدر قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ ينص فى المادة ٧ منه على ان (إذا اشتملت الدعوى الواحدة على طلبات متعددة معلومة القيمه ناشئة عن سند واحد قدر الرسم باعتبار مجموع الطلبات . فاذا كانت ناشئة عن سندات مختلفة — قدر الرسم باعتبار كل سنة على حدة . وإذا اشتملت الدعوى على طلبات مجهولة القيمة جميعها أخذ الرسم الثابت على كل طلب منها إلا إذا كان بينهما ارتباطا يجعلها فى حكم الطلب الواحد — فى هذه الحالة يستحق بالنسبة لهذه الطلبات رسم واحد) .

وصـدر قانون المرافعات رقم ٧٧ لسـنة ١٩٤٩ صرح فى المادة ٤١ منه — (إذا تضمنت الدعوى طلبات متعددة ناشئة عن سبب قانونى واحد كان التقدير باعتبار قيمتها جملة) .

تفسير الوزارة لقوانين رسوم الدعاوى التي ترفع من الممول أو عليه :

فسرت وزارة العدل بتعليماتها للمحاكم بتاريخ ١٩٤٤/١١/١٥ (بان العبرة فى تطبيق نص المادة السابعة من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ — بوحدة سبب الالتزام أو اختلاف سببه وليس بوحدة أو تعدد السندات . وقد تأيد هذا التفسير المنطق بنص قانون المرافعات فى المادة ٤١ منه.

القضاء يؤيد التفسير المنطق ونصوص القوانين :

وقد جرى القضاء — حتى صدور فتوى مجلس الدولة التى لم يقرر مبدأ قانونيا بشأنها بعد — على أن تقدر الرسوم على مجموع الأرباح المتنازع عليها فى جميع السنوات مهما تعددت (ولما كانت الرسوم النسبية لا تحصل على أكثر من ٤٠٠ جنيها وفقاً للمادة ٩ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ — أى ١٨ جنيها نصفها ٩ جنيهات) . فاستمر العمل فى أقلام كتاب المحاكم الكلية على تحصيل رسم قدره ٩ جنيهات (تسعة جنيهات فقط) عند رفع دعاوى الممولين ضد مصلحة الضرائب أو دعاوى تلك المصلحة ضد الممولين ، « باعتبار ان الدعوى تستند إلى سند قانونى واحد لوحدة السبب » طبقاً للمادة ٦ من قانون الرسوم المضافة بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٤٦ .

فتوى قسم الرأي بمجلس الدولة تقلب الأوضاع وترهق الممولين وتعسر التقاضى بأثر رجعى نص :

أفتى قسم الرأى بوزارة العدل بكتابه رقم ١-٢٧(٤٦) بأن يحصل الرسم المستحق على أساس ان لكل سنة سبباً قانونيا مختلفا عن السنة الأخرى معتمداً على تفسيره الخاطىء لمعنى سنوية الضريبة واستقلال السنوات المالية واعتبار كل سنة منفصلة عن السنة السابقة والسنة اللاحقة .

الرد على رأى قسم الرأى

١) إن العدالة المجردة لتنتفض ذعراً أمام كثير من حالات الممولين المنظورة قضاياهم والذين حكم فى قضاياهم بالرفض أو التعديل الجزئى — لقد رفع الممول قضيته وهو يعلم انه لن يحاسب إلا على ما استقرت عليه الأوضاع من تحصيل رسم على مجموع السنوات — فاذا كان يستشف الغيب ويتمثل فى مخيلته انه سيدفع أضعاف هذا الرسم الذى يزيد عن الضريبة التى ينازع فيها وهو يعتقد بأنه على حق لما طعن فى قرار لجنة التقدير ولقبل الغبن الذى يصيبه — مفضلا أخف الضررين فانه لأيسر عليه أن يقبل تقدير اللجنة المجحف من أن يدفع ٨١ جنيه رسم تسع سنوات وقد يمتص هذا المبلغ كل رأس ماله إذ يعتمد فى أرباحه على دورات رأس المال عادة — ولا ريب ان الشعور بالظلم يزعزع أركان الثقة بالعدالة ولاشك ان هذا الوضع الشاذ ينافى كمبدأ تكافؤ الفرص الذى يفسح صدر العدالة للجميع ويفتح بابها لفقراء الممولين قبل الأغنياء

نصر الضعيف عدالة وعبادة   خير العبادة رحمة الانسان

وخاصة ان رجال الضرائب مرهقين بالعمل مما لا يؤهل تقديرهم للصواب . على انه لاضرر إطلاقا يصيب المصلحة العامة أو قلم الكتاب أو مصلحة الضرائب من أرجاء تحصيل باقى الرسوم حتى ينتهى الحكم فى القضية المرفوعة من الممول إذ لو حصل مبلغ ٩ ج عند تقديم الطعن فان قلم الكتاب سيسوى الرسوم عند صدور الحكم ويطالب من خسر الدعوى — بالمستحق عليه كاملا — وان محل تجارة الممول الذى من حق مصلحة الضرائب توقيع الحجز عليه بعد صدور قرار لجنة التقدير يمكن التنفيذ عليه وفاء للرسوم لو صدر الحكم على غير المحق فى طعنه — أما سد أبواب العدالة على غير القادرين والتضييق على مباشرة حق القضاء وهو من النظام العام باشتراط دفع أضعاف الرسم التقليدى يدفعه حتى المحق فى دعواه الذى سيحكم لصلحته فيلزم مصلحة الضرائب عند الحكم فى الدعوى لصالحه بالرسوم — فما لايستسيغه عهد العدالة الاجتماعية وإنصاف رقيق الحال من صغار الممولين ومما لايساير القاعدة الخالدة التى تقضى بحماية الجانب الضعيف .

٢) إن لجنة التقدير لاتصدر قراراً مستقلا عن كل سنة من سنوات النزاع بين الممول — ومصلحة الضرائب بل تصدر قراراً واحدا مقاماً على أسس واحدة فهو وحدة اتخذ فيها السبب والخصوم والموضوع . ودفاع الطاعن سواء كان على المصلحة أو الممول ينصب فى جميع سنوات النزاع على نسبة الربح وعدد دورات رأس المال — فعناصر التقدير عادة واحدة . وان تعدد سنوات النزاع ان غير جدلا من وحدة الموضوع وهو لايغيره — فالمقطوع به ان النزاع فى السنوات المختلف بينها على الأقل ارتباط يجعل الدعوى تستند إلى سند واحد . وهذه هى محكمة النقض المصرية قد استقر قضاؤها فى دعاوى الحساب مثلا على انه (لاينفى وحدة الموضوع ان النزاع المطروح على المحكمة خاص بحساب مدة تالية للمدة التى صدر فى خصوصها الحكم السابق) الحكم ٨٠ سنة ١٦ ق ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٧ — فهل يطالب المستحق فى حسابه للحارس عن عدة سنوات رسوما عن كل سنة على حدة ؟ وهل يطالب مالك حصته فى دعواه على واضع اليد بريع حصته عن عدة سنوات برسم عن كل سنة على حدة ؟ ولا نكاد نميز فارقا محسوسا بين هاتين الحالتين وحالة الطعن فى تقدير أرباح الممول عن عدة سنوات إلا ان وحدة الموضوع بادية المعالم فى حالتنا لأن الطعن ينصب على قرار واحد شمل سنوات وإذا قيل « باختلاف نتيجة أعمال المموالين فى كل سنة عن الأخرى » فهذا شأن غلة الأعيان فى حالة دعاوى الحساب والريع ومافسرت الرسوم التى تفرض عليها فى ضوء مبدأ استقلال السنوات المالية . . . بل ماقال أحد باعتبار غلة كل سنة سببا قانونيا مستقلا .

٣) استندت فتوى مجلس الدولة على ماتزعمه من اختلاف « السبب » . . . سبب التزام الممول باختلاف سنوات الطعن مع انه قد قررت وزارة العدل بتعليماتها لكافة المحاكم بتاريخ ١٥ / ١١ / ١٩٤٤ (ان العبرة فى تطبيق نص المادة السابعة من قانون الرسوم — بوحدة سبب الالتزام وليس بوحدة أو تعدد السندات) ولما كان سبب الالتزام هو فى معناها الحديث الباعث المستحث فى التصرفات القانونية عامة (الأعمال التحضيرية جـ ٢ صـ ٢٧) ولا شك ان الباعث لالتزام الممول والسبب جواب من يسأل لماذا التزم المدين Co-débiteur هو القانون

فلا يمكن أن تنسب للممول غرضاً يريد الوصول اليه من وراء الالتزام فهو قد التزم لأن القانون أراد إنشاء هذا الالتزام للوصول إلى غرض عادل هو تحقيق فكرة التضامن الاجتماعي وقيام الدولة بوظائفها ، وعلى ذلك فقد خذلت فتوى مجلس الدولة بين السبب فى الالتزامات التعاقدية التى لايكون السبب بمعناه القانونى عادة إلا فيها فلا مجال للبحث فى السبب فى حالتنا هذه اطلاقاً حالة الالتزامات غير التعاقدية حيث لم يرد الممول أى ـ الطاعن ان يلتزم بالضريبة بل أن القانون نفسه هو سبب الالتزام ـ وإقحام السبب لتبرر رأيها تجن على المبادىء القانونية الأوليه . وإذا كان القانون هو السبب وكان القانون ـ واحداً فالسبب واحد .

٤) إن الاحتجاج بمبدأ سنوية الضريبة غير ذى موضوع فى رسمه الدعوى لأن سنويتها اعتباره استحقاقها لمصلحة الضرائب سنويا بعد تحديدها نهائيا شأنها شأن الدائن الذى له على المدين عدة سندات ـ أو سند واحد تستحق فيه الأقساط السداد فى مواعيد مختلفة والسبب واحد فاذا طعن هذين ببراءة ذمته من مجموع مبالغ هذا السند ألا يؤخذ عنها رسم واحد ؟ . بل ان نشاط الممول وحدة فان قصد بتقسيمها وهميا إلى سنوات فما ذلك إلا لتيسير سداد وتحصيل الضريبة لا لتعسير الطعن فى تقدير المصلحة وإلا فما المعنى لمادة ٥٧ من القانون عن الخسائر وترحيلها إلى السنوات التالية فليست كل سنة منفصلة عن الأخرى ـ ونص المادة ٣٨ من القانون صريح فى أن سنوية الضريبة معناه تحديدها من جانب المصلحة (تحدد الضريبة سنويا) فاذا أهملت المصلحة واجبها فى تحديدها سنويا وحددتها بعد سنوات مرة واحدة فلا يضار الممول بإهمالها فان التحديد السنوى مراعى فيه مصلحة الممول فى تحقيق دفاعه مثل إمكان القيام بالمعاينة وبيان حالة المنشأة ومبيعاتها وأرباحها فى تلك السنة بالذات وقد يوفر عليه ذلك عبء الطعن أمام القضاء لأنه يمكنه تحقيق دفاعه أمام ـ المأمورية واللجنة على وجه أقرب للعدالة ـ فاذا تراخت المصلحة وتنصلت من واجبها أو أهملته فلا يضار الممول لإساءتها استعمال حقها بل تفريطها فى واجب عليها . فاذا عالجت تقدير أرباحه مرة واحدة عن عدة سنوات تخفيفاً للعمل عليها فكأنها قامت بربط واحد عن عدة سنوات ـ والطعن لاينصب إلا على الربط ولا شأن للطاعن إن كان عن سنة أو عدة سنوات.

٥) كانت المادة ٥٥ من القانون قبل إلغائها بمقتضى القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٤٤ على أن يعمل بالتقدير لمـــدة سنتين ـ وأكد منشور المصلحة رقم ٧٥ فى ٢٦ يوليه سنة ١٩٤١ ومنشورها رقم ٩١ فى ١٩٤٣/٢/٩ على سريان التقدير مثلا عن سنة ١٩٣٩ على سنة ١٩٤٠ أيضاً حتى لو كانت إقرارات أرباح السنة الأخيرة تستند إلى حسابات منظمة .

ومعنى ذلك اننا لو أخذنا برأى قلم الكتاب ومصلحة الضرائب لوحى من فتوى مجلس الدولة لوصلنا إلى نتيجة غاية فى مجافاة العدالة يمجها المنطق .

وهى إننا نفترض ان كل سنة تختلف عن السنوات الأخرى وهى قائمة بذاتها لا صلة لها إطلاقاً بتقدير أى سنة مع ان نص المادة ٥٥ ومنشورات المصلحة تخالف هذا الرأى لأن القانون افترض

عكس ذلك على الأقل فى سنتين متتاليتين ، ولما كان رأى مجلس الدولة فى وجوب تحصيل ٩ جنيهات على كل سنة من سنوات الطعن فمعنى ذلك أن نحصل رسم على ســـنة ١٩٤٠ فى المثل السابق بحجة سنوية الضريبة مع ان القانون خالفها فى المادة ٥٥ وجعل الربط لسنتين وفرض قرينة قانونية قاطعة لاتقبل الدليل العكسى تساوى السنة التالية للربط بالسنة التى ربطت فيها الضريبة ـــ ومع ان الارتباط المنوه عنه فى المادة السابعة من قانون الرسوم واضح إلى درجة أقرب إلى الاندماج بل ان تقدير السنين تكونان وحدة لا تتجزأ .

٦) مبدأ سنوية الضريبة موضحه فى قانون الضرائب ١٤ لسنة ١٩٣٩ الفصل الثالث من الكتاب الثانى أما الطعن فى قرار لجنة التقدير فموضعة القسم الأول من الفصل الخامس مما يثبت انقطاع صلة « سنوية الضريبة » بالطعن فى قرار لجنة التقدير .

٧) بينت المادة ٥٢ ان لجنة التقدير يحال اليها « جميع المسائل التى لم يتم اتفاق عليها بين المصلحة والممول » ومعنى ذلك المسائل الخاصة بسنة أو عدة سنين ويصدر قرار اللجنة عن كل السنوات قراراً واحداً يكون وحدة يطعن فيه « فى بحر ١٥ يوما من تاريخ إعلان قرار لجنة التقدير » ـــ فلا معنى لتقسيم القرار إلى عدة قرارات بعدد سنوات الطعن يحصل على كل رسم على حدة .

٨) المادة ٩٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ صريحة فى أن (الدعاوى التى ترفع من الممول أو عليه خاصة بالتقدير الأول عند تطبيق هذا القانون تحصل عليها الرسوم القضائيـــة باعتبار النصف) ولما كان التقدير قد صدر مرة واحدة عن عدة سنوات ـــ فلا يخرج عن كونه (تقدير) ولو أراد المشرع أن يفرق بين التقدير عن سنة والتقدير عن عدة سنوات لنص على ذلك ـــ ففتوى مجلس الدولة فيها إرهاق للنصوص وتحميلها مايخالف معناها وماجرى عليه القضاء والقاعدة ان « لا اجتهاد وراء النص » .

انقضاء الدعوى العمومية

بمضى المدة

لحضرة الأستاذ راغب حنا المحامى

نشرنا بالعددين الأول والثانى من السنة الثالثة والثلاثين من المجلة بحثاً فى انقضاء الدعوى العمومية بمضى المدة ، انتقدنا فيه النص العجيب الذى استحدثته الفقرة الأخيرة من المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية قاضياً بأنه لايجوز فى جميع الأحوال أن تطول المدة بسبب الانقطاع لأ كثر من نصفها ومايترتب على تطبيق هذا النص من سقوط الدعوى العمومية فى جميع الجرائم بمجرد انقضاء تلك المدة بالرغم من قيام إجراءات التحقيق والاتهام والمحا كمة ، بل بالرغم من صدور حكم ابتدائى واستئنافى بالادانة ، إذا كانت المدة قد انقضت قبل نظر الطعن المرفوع عن الحكم بطريق النقض !!!

وقد طالبنا فى إلحاح بحذف هذه الفقرة التى لم يكن لها مبرر مطلقا ، والتى يؤدى تطبيقها إلى نتائج غير مقبولة ولا معقولة ، والتى لا مصلحة لأحد فيها إلا المتهمين الذين يجدون فيها ثغرة للافلات من العقاب ....

ويسرنا أن نسجل مع الشكر لوزارة العدل استجابتها لهذا النداء عاجلا إذ استصدرت بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مرسوما بقانون بحذف تلك الفقرة البغيضة ، بحيث أصبحت مدة سقوط الدعوى العمومية تقطع بإجراءات الاتهام والتحقيق والمحاكمة - دون حد أقصى لمدة الانقطاع - وبهذا تستقيم الأوضاع فيرتدع المجرمون ويزدجر غيرهم وتصان المصلحة العامة .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			يثار أمامها . حسبها أن تقيم حكمها على أسباب تكفى لحمله . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم) . ٣ — إثبات . طلب تعيين خبير آخر أو الانتقال . المحكمة غير ملزمة بإجابته متى كانت قد وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها . ٤ — نقض . تقرير الطعن . عدم بيان الطاعن بالتقرير المبالغ التى يزعم أن الخبير أقحمها على الدعوى مع أنها خارجة عن نطاقها . عدم قبول هذا السبب . بيان الطاعن هذه المبالغ فى المذكرة الشارحة لا يغنى . التفصيل ابتداء بتقرير الطعن مطلوب على جهة الوجوب . (المادة ١٥ من قانون إنشاء محكمة النقض) .
٢٦١	٦٠٤	١٠ مايو ١٩٥١	نقض . الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف أحكام المحاكم الجزئية . قاضى الأمور المستعجلة — الطعن فيها عملاً بالمادة ١٠ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض . دعوى مستعجلة أقامها المطعون عليه بوصفه مستأجراً على الطاعن — مجلس بلدى — طالباً الحكم بصفة مستعجلة بفض الأختام التى وضعها هذا الأخير على أبواب العين المؤجرة — دار للسينما والتمثيل . عند انتهاء مدة العقد المبرم بينهما واسترداد حيازته لها . دعوى فرعية أقامها الطاعن طالبا الحكم بصفة مستعجلة بطرد المطعون عليه من العين وبالتسليم استناداً الى أن العقد المبرم بينهما هو ترخيص فى استغلال مرفق عام . الحكم بفض الأختام وبرد الحيازة للمطعون عليه وفى الدعوى الفرعية بعدم الاختصاص تأسيساً على أن العين المؤجرة وهى من قبيل المرافق ذات الصفة التجارية أو الاقتصادية لا تعتبر مرفقا عاما وأن دعوى الطرد إنما تختص بنظرها المحكمة الابتدائية المنوط بها تطبيق أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الطعن على الحكم بالخطأ فى تكييف العلاقة القانونية بين الطرفين إذ اعتبرها ناشئة عن عقد إيجار مع أنها فى حقيقتها ترخيص فى استعمال

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			التجارة ؟ اذا كان تحريره عن عمل تجارى حتى ولو صدر من غير تاجر . حكم . تسبيبه . اعتباره السند الاذنى موضوع الدعوى سنداً تجارياً لتحريره عن عمل تجارى هو قيام المحال عليه بشراء أرز للمحيل بصفته وكيلا عنه بالعمولة . البحث فيما اذا كان المحال عليه وقت تحرير هذا السند محترفا بالتجارة أم غير محترف بها . غير منتج فى الدعوى ، النعى على الحكم أنه أخل بحق الطاعن فى الدفاع استناداً إلى أنه لم يرد على المستندات التى قدمها الى المحكمة للاستدلال بها على أن المحال عليه لم يكن فى يوم ما تاجراً . فى غير محله .
			(المادة ١٩٤ من قانون التجارة . والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـــ القديم) .
			٥ ـــ نقض . طعن . سبب جديد . الطعن على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون استناداً الى أنه قبـــل تحقيق الدفع بسقوط الدين المطالب به بالتقادم الخمسى رغم انعدام قرينة الوفاء به بإقرار المدين ولأنه قضى بإحالة الدعوى على التحقيق مع أنه متفق بسند الدين على عدم جواز سماع شهادة الشهود حتى فيما تجوز فيه البينة قانونا ولأنه قبل من المدين دفعه بسقوط الدين المطالب به بالتقـــادم الخمسى مع أن الطاعن بوصفه محالا اليه حسن النية يعتبر من الغير ومن ثم لايجوز للمدين المحال عليه أن يحتج قبله بالدفوع التى كان يحق له توجيهها الى الدائن المحيل . إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . لايقبل .
٢٦٣	٦١٣	١٠ مايو ١٩٥١	اعلان . اعلان الخصم للنيابة . متى يصح ؟ . إذا ثبت طالب الاعلان أنه رغم ما قام به من البحث والتحرى لم يهتد إلى معرفة محل إقامة المراد اعلانه . نقض . طعن . بيان الطاعنة فى تقرير الطعن أن المطعون عليها « مقيمة بشارع .. رقم .. بمصر ومقيمة الآن باسوان » . عدم محاولة الطاعنة اعلان المطعون عليها فى المحل الأول واكتفائها بتوجيه الاعلان اليها فى المحل الثانى دون بيان اسم الشارع ورقم المنزل الذى تقيم فيه . رد أصل الاعلان إلى الطاعنة دون اعلان . اكتفاؤها بتسليم صورة الاعلان للنيابة دون اتخاذها أى اجراء للتحرى عن محل اقامة المطعون عليها

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			بالقطر المصرى . دفع من النيابة بعدم قبول الطعن شكلا . صحيح . لمحكمة النقض أن تقضى بقبول هذا الدفع ولو لم تحضر المطعون عليها لتتمسك به متى كان لم يصدر منها ما يفيد النزول عنه .
٢٦٤	٦١٥	١٠ مايو ١٩٥١	١ — حكم . تسبيبه . قضاؤه بتثبيت ملكية المدعى للأطيان موضوع النزاع . اقامته على ما ثبت للمحكمة من وضع يد المدعى على هذه الأطيان المدة الطويلة المكسبة للملكية وضع يد مستوفيا كافة الشرائط القانونية . فى هذا وحده ما يكفى لإقامته . مخالفته القانون فيما حواه من أسباب نافلة . لا تبطله بفرض حصولها . المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم) . ٢ — حكم . تسبيبه . النعى عليه القصور لعدم رده على وجه من أوجه الدفاع . محله . أن يكون هذا الدفاع جوهريا مما قد يتغير له وجه وجه الرأى فى الدعوى لو تعرض له الحكم . المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم) .
٢٦٥	٦١٧	» » »	الحكم الغيابى ، سقوطه وفقا للمادة ٣٤٤ من قانون المرافعات ـ القديم ـ الرضاء به صراحة أو دلالة . مانع من سقوطه سواء أكان هذا الرضاء فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره أو بعد انقضائها . شروع المدعى فى نزع ملكية عقار مملوك للمدعى عليه استيفاء لدين مقضى عليه به بحكم غيابى ومحول إلى المدعى . معارضة المدعى عليه فى التنبيه استناداً إلى أن حكم الدين المنفذ به صدر غيابياً وسقط بعدم تنفيذه فى غضون الستة الشهور التالية لصدوره . قيام دفاع المدعى ضمن ما قام عليه على أنه سبق للمدعى عليه أن أقر بترتيب الدين المنفذ به فى ذمته بطلت قدمه إلى لجنة التسوية العقارية . حكم بإلغاء تنبيه نزع الملكية . تسبيبه . اقامته على أن اقرار المدعى عليه المشار إليه لم يصدر إلا بعد سقوط الحكم الغيابى ومن ثم فهو لا يصلح سبباً يمنع الحكم من السقوط . خطأ فى تطبيق القانون . صرف هذا الخطأ المحكمة عن بحث طلب التسوية المقدم من المدعى عليه وتحديد دلالته مع احتمال أن يكون متضمنا قبولا للحكم الغيابى . قصور يوجب نقض الحكم المطعون فيه . (المادتان ١٠٣/٣٤٤ من قانون المرافعات القديم) .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			استئنافيا بصحة توقيع مورثة الطاعنين على العقد . دعوى من الطاعنين على المطعون عليها الأولى بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم إلى القدر موضوع العقد المشار اليه . تدخل المطعون عليها الثالثة فى الخصومة بوصفها مالكة لهذا القدر . تعديل الطاعنين طلباتهم إلى طلب الحكم بتثبيت ملكية المطعون عليها الثالثة إلى هذا القدر تأسيساً على أنهم ضامنون لها صحة البيع . الحكم برفض الدعوى .
			١ ـــ دعوى . فهم الواقع فيها . استخلاص المحكمة فى حدود سلطتها الموضوعية استخلاصا سائغا أن النزاع بين طرفى الخصومة فى حقيقته إنما ينصب على ثمن العقار المبيع وأن الطاعنين إنما يقصدون بدعواهم التوصل إلى صرف الثمن المحبوس تحت يد المطعون عليها الثالثة . النعى عليها أنها خرجت عن نطاق الخصومة المطروحة أمامها أو أنها وسعت نطاقها على غير إرادة أصحابها . فى غير محله .
			٢ ـــ استئناف . النعى على المحكمة أنها خالفت المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات ـــ القديم ـــ استناداً إلى أنها اعتبرت أن مجرد تقديم عقد المطعون عليها الأولى فى ملف الدعوى يستوجب ضرورة بيان وجوه الطعن فيه مع أنها مطاعن لم تطرح على محكمة أول درجة . فى غير محله . اقدام البحث فى الدعوى بحسب التكييف الذى انتهت اليه المحكمة يدور على صحة العقد الذى تمسكت به المطعون عليها الأولى لتثبت أحقيتها فى صرف الثمن المحبوس تحت يد المطعون عليها الثالثة .
			(المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات ـــ القديم) .
			٣ ـــ تسجيل . النعى على المحكمة أنها خالفت أحكام قانون التسجيل تأسيساً على أنها قررت أن العقد غير المسجل الصادر إلى المطعون عليها الأولى من مورثة الطاعنين أخرج ملكية القدر المبيع من تركة البائعة كما رتبت على ذلك قولها إن تصرف ورثة البائعة إلى المطعون عليها الثالثة فى القدر المبيع قد وقع على ما لا يملكون . غير منتج .
			(قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣) .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٢٦٨	٦٢٧	٢٤ مايو ١٩٥١	١ — نقض . طعن . إعلانه فى المحل المختار . متى يصح ، إذا كان المطعون عليـــه قد أغفل ذكر محله الأصلى فى إعلان الحكم المطعون فيه . (المادة ١٧ من قانون محكمة النقض) . ٢ — حكم . تسبيبه . مسئولية مدنية . تأجير الطاعن الأول السيارة التى صدمت مورث المطعون عليهم إلى الطاعنين الثانى والثالث بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة إلى المستأجرين بعد دفع كل الأقساط — عقد إيجارة المبيع . حكم — تحميله ذلك الطاعن المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث . إقامته على ما استخلصته المحكمة من نصوص العقد من أنه ما زال وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقد حق الاشراف والرقابة على من كان يقودها إذ ذاك وتسبب بخطئه فى وقوعه . ما أورده الحكم كاف لحمله ومؤد إلى ما انتهى اليه . النعى عليه القصور . على غير أساس . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم —) . ٣ — حكم . تسبيبه . العبرة فى صحته . هى بصدوره موافقا للقانون . بيانه أسباب التعويض المقضى به على الطاعنين ووجه المسئولية . عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه . لا يبطله . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم) .
٢٦٩	٦٣٠	» » »	١ — حكم . تسبيبه . مسئولية مدنية . تأجير الطاعن الأول السيارة التى صدمت مورث المطعون عليهم إلى الطاعنين الثانى والثالث بمقتضى عقد اشترط فيه انتقال ملكية العين المؤجرة إلى المستأجرين بعد دفع كل الأقساط . عقد إيجارة المبيع . حكم تحميله ذلك الطاعن المسئولية عن الحادث بالتضامن مع الطاعنين الثانى والثالث إقامته على ما استخلصته المحكمة من نصوص العقد من أنه ما زال وقت الحادث مالكا للسيارة وله بمقتضى العقد حق الاشراف والرقابة على من كان يقودها إذ ذاك وتسبب بخطئه فى وقوعه . ما أورده الحكم كاف لحمله ومؤد إلى ما انتهى إليه . النعى عليه القصور . على غير أساس .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			٢ — حكم . تسبيبه . العبرة فى صحته . هى بصدوره موافقاً للقانون . بيانه أسباب التعويض المقضى به على الطاعنين ووجه المسئولية . عدم ذكر النص القانونى الذى أقيم عليه . لا يبطله . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم) .
٢٧٠	٦٣٣	٢٤ مايو ١٩٥٢	١ — دعوى، من الطاعن بطلب قيمة ثمن تكلفه بضائع استولى عليها وزير التموين . اعتماد الخبير تقدير الطاعن ثمن التكلفة . حكم . اعتباره ثمن الكلفة هو ثمن المثل وقت الاستيلاء . النعى عليه الخطأ فى تطبيق المادة ٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . على غير أساس . متى كان الطاعن لم يقدم دليلا على أنه ادعى لدى محكمة الموضوع ثمنا للمثل وقت الاداء يزيد على الثمن الذى قال إنه ثمن التكلفة . ٢ — ثمن المثل . تقديره وفقاً للمادة ٧ من المرسوم بقانون ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . لا يصح أن يدخل اعتبار الربح أياً ما كان سببه فى هذا التقدير . حكم . تسبيبه . اقتصاره على القضاء للطاعن بثمن تكلفة البضائع التى استولى عليها وزير التموين . ما طلبه الطاعن أكثر من هذا الثمن هو مجرد ربح لا حق له فيه قانونا . النعى على الحكم الخطأ فى الاسناد فى هذا الخصوص . غير منتج . ٣ — طلب الطاعن تعويضا عما لحقه من ضرر بسبب تقدير ثمن بضائعه التى استولى عليها وزير التموين بمعرفة لجنة التسعيرة التابعة لوزارة التجارة بدلا من عرض الأمر على لجنة التعويضات وفقاً للمادة ٩ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ . حكم . تسبيبه . قضاؤه برفض التعويض . اقامته على أن عدم عرض الأمر على اللجنة المشار إليها لا يستوجب تعويضا لأنه إجراء شكلى وأنه ما دام المرجع النهائى فى التقدير حسب المادة ١٠ من المرسوم بقانون سالف الذكر هو القضاء فقد كفل الحكم بقبول الدعوى تصحيح الوضع وهذا يفيد انتفاء الضرر . النعى عليه القصور فى التسبيب . على غير أساس . ٤ — فوائد . حكم . تسبيبه . رفضه القضاء للطاعن بالفوائد عن المبلغ الذى طلبه باعتباره ثمن تكلفه البضاعة المستولى عليها .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			عدم بيانه السبب فى عدم قضائه بالفوائد المطلوبة كفوائد قانونية . اعتباره الفوائد المطلوبة هى فوائد تعويضية لا تأخيرية . قضاؤه برفضها . اقامته على أنها عبارة عن قسم من التعويضات التى قدرها الطاعن للخسارة التى لحقت به وأنها بهذا الوصف يكون حكمها حكم المبلغ الذى طالب به الطاعن تعويضا عن الاجراءات المخالفة للقانون التى اتبعت فى الاستيلاء على بضاعته . طلب الطاعن الفوائد بسبب تأخر المطعون عليهما فى دفع باقى ثمن مثل البضاعة المستولى عليها الذى أثبت الحكم أن تقدير الطاعن لثمنها هو تقدير صحيح وأن المطعون عليهما لم يكونا على حق فى المنازعة فيه . قياس غير سائغ . السبب الذى استند إليه الطاعن فى طلب الفوائد يخالف السبب الذى طلب من أجله التعويض عما فاته من الربح كما يخالف السبب الذى طالب من أجله بمبلغ التعويض عن الاجراءات السابقة لرفع الدعوى والتى اتبعت معه فى تقدير ثمن البضاعة المستولى عليها . قصور الحكم فى الرد على طلب الفوائد قصوراً يستوجب نقضه . (المواد ١٠/٩/٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٣٩ والمادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم ـ والمادة ١٢٤ من القانون المدنى ـ القديم) .
٢٧١	٦٣٨	٣١ مايو ١٩٥١	تنازل عن دعوى شفعة . تكييف المحكمة له بأنه سواء اعتبر تنازلا عن الحق ذاته أو عن اجراءات الدعوى فان من شأنه أن يمحو آثار ورقة التكليف بالحضور . تنازل عن دعوى شفعة ثانية بعد القضاء لمصلحة المدعية فى دعوى الشفعة الأولى . اعتبار المحكمة هذا التنازل اختياريا لا نتيجة لازمة للحكم الصادر فى دعوى الشفعة الأولى استناداً إلى أدلة سائغة . النعى على الحكم القصور ومخالفة المادة ٣١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . فى غير محله . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم ـ والمادة ٣١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض) .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٢٧٢	٦٤٥	٣١ مايو ١٩٥١	حكم . تسبيبه . تعاقد الطاعنة مع المطعون عليه الأول على أن تتنازل له عن ملكية أطيان تملكتها بطريق الاسترداد من الشركة العقارية المصرية ومصلحة الأملاك الأميرية . اتفاق الطرفين على أنه إذا وافقت مصلحة الثروة العقارية على التنازل وتخلف أحدهما عن تنفيذه فانه يستحق على المتخلف مبلغ معين كتعويض للطرف الآخر . دعوى من الطاعنة بطلب فسخ عقد التنازل تأسيساً على أن مصلحة الثروة العقارية لم توافق عليه وأنها أي الطاعنة قد عدلت عنه . دعوى فرعية من المطعون عليه الأول بطلب صحة ونفاذ هذا العقد . حكم برفض الدعوى الأصلية وفي الدعوى الفرعية بصحة ونفاذ عقد التنازل . قصره حق العدول على المطعون عليه الأول دون الطاعنة وتقييده حق استعماله بحصول الموافقة من مصلحة الثروة العقارية في حين أن عبارة الشرط الذي تضمنه العقد صريحة في أن لكل من الطرفين على السواء حق العدول عن تنفيذ العقد حتى بعد موافقة مصلحة الثروة العقارية على التنازل . عدم إبداء الحكم أسبابا سائغة لخروجه عن ظاهر مدلول هذا الشرط . عدم بيانه النصوص الأخرى التي اعتمد عليها في قضائه على غير ما يدل عليه ظاهر عبارة الشرط . قصور يستوجب نقضه . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات - القديم)
٢٧٣	٦٤٨	» » »	١ (ا) — الرسوم الجمركية . هي ضريبة لا ترتكن في أساسها إلى رباط عقدي بين مصلحة الجمارك والتاجر وإنما تحددها القوانين التي تفرضها . ليس في هذه القوانين ولا في القانون العام ما يحول دون تدارك الخطأ الذي يقع فيها . للتاجر أن يسترد ما دفعه بغير حق وللمصلحة أن تطالب بما هو مستحق زيادة على ما دفع وذلك ما لم يكن هذا الحق قد سقط بالتقادم . (ب) و (حـ) — الرسوم الجمركية . اختصاص . قيام نزاع بين الجمرك « المقرر عن البضاعة » على نوعها أو صنفها أو مصدرها . إحالة هذا النزاع على هيئة التحكيم ومنع المحاكم من نظره هو والقرارات الصادرة بشأنه . مشروط وجود البضاعة

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			فى حيازة الجمرك . إذا لم يتوافر هذا الشرط . كان الاختصاص للمحاكم . « مثال » المادتان ٨/٧ من مرسوم تعريفة الرسوم الجمركية الصادر فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٣٠ نفاذاً للمادة الأولى من قانون تعديل تعريفة الرسوم الجمركية رقم ٢ لسنة ١٩٣٠ . ٢ — رسوم جمركية . إثبات (أ) قصر الاستدلال على نوع معين من الأدلة . لا يكون إلا بنص خاص . اللائحة الجمركية وقانون مصلحة الجمارك كلاهما خلو من أى نص يحتم أن تكون ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن إليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها . (ب) الافراج عن البضاعة من الجمرك . إن جاز أن يفترض معه ان جميع الاجراءات الجمركية قد روعيت وأن الرسوم المقررة على البضائع المفرج عنها قد دفعت إلا أن هذا الفرض ليس قطعيا . يجوز إثبات عكسه بجميع الطرق . مصلحة الجمارك هى التى يقع عليها عبء هذا الاثبات . (حـ) الاستدلال بنصوص المواد ٨ و١٨ و ٣٦ و ٣٨ من اللائحة الجمركية والمادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك على أن ذات البضاعة هى الدليل الوحيد الذى يركن إليه فيما يقوم بين صاحبها والجمرك من خلاف عليها أو على الرسوم المقررة عليها فى حالة الافراج عنها . غير صحيح . هذه المواد جميعها خاصة بحالة وجود البضائع فى حيازة الجمرك . « مثال » (المواد ٨ و١٨ و٣٦و٣٨ من اللائحة الجمركية والمادة ١٧٧ من قانون مصلحة الجمارك) .
٢٧٤	٦٥٤	٣١ مايو ١٩٥١	١ — اثبات . شفعة . دعوى بطلب أخذ الحصة المبيعة فى منزل تأسيساً على أن طالب الشفعة شريك على الشيوع فى المنزل المجاور للمنزل المبيعة منه المشفوع فيها . دفع المشفوع منه الدعوى الحصة بأن طالب الشفعة لا يجاور بملكه العقار المبيع لأنه هو وباقى الورثة قد اقتسموا المنزل المذكور بمقتضى عقد قسمة عرفى وبه اختص بنصيب مفرز لا يجاوز العقار المبيع . استناد المشفوع منه إلى صورة من عقد قسمة هذا المنزل موقعه من الخبير الذى أجرى القسمة . حكم . تسبيبه . عدم اعتداده بهذه الصورة .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			اقامته لا على أنه يجب على المشفوع منه لإثبات حصول القسمة أن يقدم صورة من عقد القسمة موقعة من المتقاسمين وإنما على أن المحكمة قدرت فى حدود سلطتها الموضوعية انه لا يمكن التعويل عليها . النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس . ٢ ـ حكم . تسبيبه . اثبات . شفعة . تقديم المشفوع منه إلى الخبير أوراقا للاستدلال بها على حصول قسمة العقار المشفوع به واختصاص طالب الشفعة بحصة منه لا تجاوز العقار المشفوع فيه . تقديم طالب الشفعة أوراقا للاستدلال بها على عدم حصول القسمة . مقابلة الخبير بين الأوراق المقدمه من الطرفين وانتهاؤه فى تقريره إلى أن المستندات المقدمة من المشفوع عنه تنفيها مستندات طالب الشفعة . إقرار الحكم المطعون فيه الخبير على ما ذهب إليه فى تقريره الأسباب المبينة فيه . النعى عليه القصور فى التسبيب استناداً إلى أنه أغفل مستندات المشفوع منه . غير صحيح . إذا كان الحكم لم يعول على هذه المستندات فذلك لأنه لم ير فيها ما يثبت حصول القسمة . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم) . ٣ ـ اثبات . شفعة . شيوع . لكل من الشركاء على الشيوع حق تأجير المال الشائع كله أو بعضه من غير أن يعتبر ذلك دليلا على حصول قسمة هذا المال . تمسك المشفوع منه فى مقام الاستدلال على حصول قسمة العقار المشفوع به بأن طالب الشفعة عرض على مجلس المديرية تأجير قسم مفرز معادل لنصيبه فى هذا المنزل غير مجاور للمنزل المشفوع فيه واستناده إلى ما ورد بمحضر انتقال المحكمة إلى هذا المجلس . الثابت من محضر انتقال المحكمة انه وإن كان المنزل الذى عرض طالب الشفعة تأجيره على المجلس معادل لنصيبه فى العقار المشفوع به إلا أنه لا يوجد فى الأوراق ما يفيد وجود حدود له ولا حصول قسمة بين الورثة . حكم . تسبيبه . تقريره أنه لا يمكن من الاطلاع على محضر الانتقال معرفة ما إذا كان المبنى الذى عرضه طالب الشفعة على المجلس

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			هو كل المبنى المجاور للمنزل المشفوع فيه أو جزء منه فقط . النعى عليه القصور فى التسبيب استناداً إلى أنه مسخ محضر الانتقال فيما استنتجه منه . غير منتج متى كان طلب التأجير خاليا من بيان حدود العقار المراد تأجيره أو ما يفيد حصول قسمة المنزل . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم) . ٤ ـــ شفعة . شيوع . حالة الشيوع بين الشركاء لا تنتهى إلا باتجاه إرادتهم جميعا إلى قسمة المال قسمة نهائية . حكم . تسبيبه . تقريره عدم حصول قسمة فى العقار المشفوع به . إقامته على ما حصلته المحكمة تحصيلا سائغاً من أن الأعمال المادية التى أثبتها خبير الدعوى ـــ استحداث مبان بالمنزل ـــ غير قاطعة فى إفادة هذا المعنى . اقتناع المحكمة بأن ما ورد فى تقرير الخبير وأوراق الدعوى يكفى لتكوين عقيدتها دون حاجة إلى الاستعانة برأى خبير آخر . النعى على الحكم القصور فى التسبيب استناداً إلى أنه لم يرد على المطاعن التى وجهها الطاعن إلى الخبير وإلى أعماله ولأنه مسخ محضر مناقشة الخبير . فى غير محله . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم) .
٢٧٥	٦٦٢	٣١ مايو ١٩٥١	١ ـــ المخالفات الجركية . اختلاف المقادير والاوزان والجنس بين الشهادات المكتوبة والبضائع المقدمة للكشف المنصوص عليه فى المادة ٣٨ من اللائحة الجركية والموجب لتوقيع الغرامة المقررة عنه . يعتبر مخالفة من المخالفات الجركية الواردة فى الباب الثامن من هذه اللائحه . وجوب التزام حدود هذه المخالفة كما وردت فى النص وعدم التوسع فيها . الخلاف فى وصف البضاعة هو غير الخلاف فى جنسها فلا تتناوله المخالفة . مثال . ٢ ـــ القضاء بفرق الرسوم والحكم بالغرامة . لا تلازم بينهما . لكل منهما شروطه . (المادة ٣٨ من اللائحة الجركية والبنود ٣٨٤ ، ٣٨٥ ، ٣٩٢ من تعريفه الرسوم الجركية) .
٢٨٦	٦٦٥	٣١ مايو ١٩٥١	١ ـــ شرط فاسخ . دعوى من احد الشركاء ـ الطاعن ـ بفرز وتجنيب نصيبه فى منزل . تقرير خبير بعدم امكان قسمته

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			الراسى مزاده عليه بورقة لم يسبق تقديمها الى محكمة الموضوع تدل على أن قلم الكتاب قد خصم من المبلغ المودع باقى رسوم دعوى البيع . لا يقبل .
٢٧٧	٦٦٩	٣١ مايو ١٩٥١	نقض . طعن . حكم صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات « الجديد » من محكمة ابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية فى قضية ليست من قضايا وضع اليد وفى غير مسألة اختصاص مما نص عليه فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . الطعن فيه بطريق النقض . لا يقبل عملا بالمادة المذكورة . المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات ـ الجديد ـ التى أجازت الطعن فى أحكام المحاكم الابتدائية الصادرة فى استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية فى غير الاحوال المنصوص عليها فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون سالف الذكر . هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الاحكام لم يكن موجودا من قبل ومن ثم يسرى فى هذه الحالة حكم المادة ١ / ٣ من قانون المرافعات الجديد ـ عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ سالفة الذكر على الطعن لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات ـ الجديد . (المادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض والمادتين ١ / ٣ ، ٤٢٥ من قانون المرافعات ـ الجديد) .
٢٧٨	٦٧١	٧ يونيه ١٩٥١	ا ـ (١) و (٢) ـ الفريضة التى تقررها بعض المدن على محالج الاقطان . تعتبر رسما لاضريبة وفقا للمادة ١٣٤ من الدستور . تفريق الدستور فى المادة سالفة الذكر بين الضريبة والرسم من ناحية كيفية انشاء كل منهما . القول بوجوب قصر مدلول الرسوم على الفرائض التى تحصل مقابل منفعة محددة ومباشرة يفيدها الممول . على غير أساس من القانون . صدور قرار من مجلس بلدى طنطا بتحصيل رسم بلدى على محالج الاقطان . تحصيله من الطاعنين مقدار الفريضة المستحقة قبلهما . اقامتهما دعوى على المجلس البلدى بطلب الزامه بأن يدفع اليهما تعويضا يوازى المبلغ الذى استولى عليه منهما . الحكم بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى . النعى عليه الخطأ

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			فى تطبيق القانون وتأويله . على غير أساس . ٢ — رسوم بلدية . قرار من مجلس بلدى طنطا بأن يحصل رسم بلدى على محالج الأقطان . تحصيل المجلس من الطاعنين مقدار الفريضة المستحقة عليهما . اعتباره هذه الفريضة رسماً بلدياً . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله استناداً إلى أن الفريضة سالفة الذكر على فرض اعتبارها رسما بلديا فهى لا تستند إلى قانون لأن القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٠٥ الصادر بانشاء مجلس طنطا البلدى لم يرخص له إلا فى فرض رسوم اختيارية على البضائع الصادرة من مدينة طنطا والواردة إليها . على غير أساس متى كان القرار الصادر بتقرير الفريضة المشار إليها قد صدر فى ظل المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧ الذى نص فى المادة الأولى منه على أن الرسوم البلدية المقررة على محالج الأقطان وقت صدوره أو التى تتقرر بعد هذا التاريخ تحصل من جميع السكان على السواء . (القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٠٥ والمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٣٧) .
٢٧٩	٦٧٥	٧ يونيه ١٩٥١	حكم . تسبيبه . اعتباره أن المورث كان مريضا مرض موت وقت تحريره عقدى البيع الصادرين منه إلى زوجته . اقتصاره على تقرير أن المورث كان مريضا مرضا انتهى به إلى الوفاة . عدم بيان نوع هذا المرض وهل كان الهلاك غالبا فيه وقت حصول التصرف المطعون فيه . قصور . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم) .
٢٨٠	٦٧٦	» » »	١ ـ تسجيل . نزاع بين المدعى والمدعى عليه على أن الأطيان التى يطلب المدعى تثبيت ملكيته لها غير مملوكة لبائعة لتخارجه عنها باقرار ثابت التاريخ قبل العمل بقانون التسجيل . تمسك المدعى عليه بأن العقد الصادر له مسجل وأن الاقرار بالتخارج غير مسجل اعتراض المدعى عليه بأن عقد المدعى مقترن بالتدليس . القضاء للمدعي بتثبيت ملكيته . لا مخالفة فى ذلك لقانون التسجيل .

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين

العدد الخامس

السنة الثالثة والثلاثون

يناير سنة ١٩٦٣

« ليس الشديد بالصُرَعَه إنما الشديد الذى يملك نفسه عند الغضب » .

(حديث شريف)

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أم بإدارتها ترسل بعنوان إدارة مجلة المحاماة وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة رقم ٥١ بمصر .

المطبعة العالمية

احمد حسن عزى وشركاه

١٦ شارع ضريح سعد بالقاهرة

تليفون ٢٩٣٢٧

بيـــــان

نشرنا فى هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين والقرارات الآتية :

عدد

٤٤ حكما صادراً من قضاء محكمة النقض الجنائية .

١٣ حكما صادراً من قضاء محكمة النقض المدنية .

٢ حكمين صادرين من قضاء محاكم الاستئناف (القضاء التجارى) .

١ حكماً صادراً من قضاء محاكم الاستئناف (أحوال شخصية) .

٣ أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدنى) .

٢ حكمين صادرين من قضاء المحاكم الكلية (القضاء التجارى) .

١ حكما صادراً من قضاء المحاكم الجزئية (القضاء المدنى) .

ما يطلبه المحامون بحث لحضرة الأستاذ راغب حنا المحامى .

ثورة ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ ونظرية الظروف الطارئة بحث لحضرة الأستاذ زكى سعيد البدرمانى المحامى .

مرسوم بقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٥٢ بحظر ارتداء أزياء أو حمل شارات مماثلة أو مشابهة لما يرتديه أو يحمله أفراد القوات المسلحة .

مرسوم بقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٥٢ باضافة حكم إلى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ بنظام الأحكام العرفية .

مرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٤٦ بتطبيق النظام القضائى العام على بعض المناطق التابعة لأقسام الحدود .

قانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ بشأن إصابات العمال .

مرسوم بقانون رقم ٢٨٢ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة ٧٨ من القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ بالاشراف والرقابة على هيئات التأمين وتكوين الأموال .

مرسوم بقانون رقم ٢٨٣ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة ٥ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٥٠ فى شان مجلس الغنائم .

مرسوم بقانون رقم ٢٨٤ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادتين ١٢ و ٢٤ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ بشأن المحال العمومية .

مرسوم بقانون رقم ٢٨٦ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٧ الخاص بالخدمة العسكرية .

مرسوم بقانون رقم ٢٩٤ لسنة ١٩٥٢ بالترخيص فى إصدار أذونات على الخزانة لتمويل القطن الذى تشتريه الحكومة موسم ١٩٥٢ — ١٩٥٣ .

مرسوم بقانون رقم ٢٩٥ لسنة ١٩٥٢ بتعطيل بورصة عقود القطن باسكندرية وتقفيل كنترانات القطن

مرسوم بقانون رقم ٢٩٦ لسنة ١٩٥٢ فى شأن عقود القطن تحت قطع السعر فى المحصول الحالى موسم ١٩٥٢ — ١٩٥٣.

مرسوم بقانون رقم ٢٩٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن رصيد القطن الموجود لدى التجار والمحال التجارية .

مرسوم بقانون رقم ٢٩٨ لسنة ١٩٥٢ بتحديد تاريخ تمام الاستيلاء على بعض الملكيات الزراعية الكبيرة .

مرسوم بقانون رقم ٣٠٠ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٢ بوضع نظام الاسرة المالكة .

مرسوم بقانون ٣٠٦ لسنة ١٩٥٢ بنظام المناطق الحرة .

مرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن عقد العمل الفردى .

مرسوم بقانون رقم ٣١٨ لسنة ١٩٥٢ فى شأن التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل .

مرسوم بقانون رقم ٣١٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن نقابات العمال — من هو العامل ؟

مرسوم بقانون رقم ٣٢٨ لسنة ١٩٥٢ فى شأن العقوبات التى توقع على المخالفات الخاصة بالانتاج .

مرسوم بقانون رقم ٣٣٠ لسنة ١٩٥٢ بربط ميزانية مشروع الاصلاح الزراعى للسنة المالية ١٩٥٢ — ١٩٥٣ .

مرسوم بقانون رقم ٣٣٨ لسنة ١٩٥٢ بتعديل الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات .

مرسوم بقانون رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ والمادة الأولى من القانون رقم١٩٥٠ لسنة ١٥٠ .

مرسوم بقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الخاص بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات .

مرسوم بقانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٢ فى شأن جريمة الغدر .

مرسوم بقانون رقم ٣٤٥ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ٢١٣ لسنة ١٩٥٢ بإنشاء المجلس الدائم لتنمية الإنتاج القومى .

مرسوم بقانون رقم ٣٤٩ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح الصناعية والتجارية وعلى كسب العمل .

مرسوم بقانون رقم ٣٥٠ لسنة ١٩٥٢ فى شأن إصدار قرض لأداء ثمن الأراضى المستولى عليها وسنداته .

مرسوم بقانون رقم ٣٥١ لسنة ١٩٥٢ بمكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها .

مرسوم بقانون رقم ٣٥٢ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية.

مرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ بالغاء وتعديل بعض مواد قانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠.

مرسوم بقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ وباضافة مادة جديدة إليه .

مرسوم بقانون رقم ٣٥٧ لسنة ١٩٥٢ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥ الخاص بتنظيم الجمعيات الخيرية والمؤسسات الاجتماعية والتبرع للوجوه الخيرية .

مرسوم بقانون رقم ٣٥٨ لسنة ١٩٥٢ بتعديل المادة ٢٣ من قانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ .

مرسوم بقانون رقم ٧ لسنة ١٩٥٣ فى شأن حصر الممولين الخاضعين للضرائب على الثروة المنقولة المقررة بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح الصناعية والتجارية وعلى كسب العمل .

مرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٥٣ بتنظيم تحصيل رسم الانتاج أو الاستهلاك على السكر .

العدد الخامس
السنة الثالثة والثلاثون

المحاماة

يناير
سنة ١٩٥٣

قضاء محكمة النقض الجنائية

(رئاسة حضرة الأستاذ أحمد محمد حسن رئيس المحكمة وبحضور حضرات الأساتذة احمد فهمي ابراهيم وكيل المحكمة وحسن اسماعيل الهضيبي وفهيم ابراهيم عوض وابراهيم خليل المستشارين) .

٢٨٣

٢ ابريل سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . ادانة المتهم فى تقليد واستعمال تذاكر توزيع كيروسين واستعمال ختم مراقب التموين . عدم بيان كيفية التقليد أو التزوير ولا علم المتهم بتزوير هذه التذاكر . قصور .

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم مع إدانته المتهم بتهمتى تقليد واستعمال ختم مراقب تموين وتذاكر توزيع كيروسين لم يبين كيف قلد المتهم ختم هذا الموظف ولا كيف قلد تذاكر توزيع الكيروسين وكان كل ما أورده من أدلة على ذلك ، إن دل على شيء ، فانما يدل على أن بعض الكوبونات المذكورة وجدت عند المتهم وهى نظيفة لم تستعمل وأن إجاباته عما وجه إليه مضطربة ودفاعه غير مستساغ . فهذا من الحكم لايؤدى فى العقل ولا فى المنطق السليم إلى أن المتهم هو الذى زور إمضاء الموظف المذكور وقلد تذاكر توزيع الكيروسين ولايقطع بأنه كان يعلم بتزويرها ، وبذا يكون الحكم قاصراً فى بيان واقعة الدعوى واجباً نقضه .

(القضية رقم ٢٤١ سنة ٢٠ ق) .

٢٨٤

٢ ابريل سنة ١٩٥٢

تكليف بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية . وجوب حصوله بميعاد ثلاثة أيام كاملة غير مواعيد المسافة . عدم ثبوت حصول هذا التكليف فى الميعاد . الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . لايصح .

المبدأ القانونى

إن المادة ١٨٤ من قانون تحقيق الجنايات قد نصت على أن يكون التكليف بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية بميعاد ثلاثة أيام كاملة غير مواعيد المسافة . فاذا لم يكن ثابتاً بملف الدعوى أنه حصل تكليف المتهم بالحضو

للجلسة التى حددت لنظر المعارضة بعد تأجيلها إدارياً بسبب العطلة ، وأن هذا التكليف حصل فى الميعاد القانونى فان الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن يكون معيباً متعيناً نقضه .

المحكمة

« حيث إن محصل الوجه الأول من وجهى الطعن أن الحكم المطعون فيه قد بنى على على إجراءات باطلة ذلك أن الطاعن عارض فى الحكم الاستئنافى الغيابى الصادر بإدانته وتحددت لنظر معارضته جلسة ٢١ سبتمبر سنة ١٩٥٠ . ولما صادف هذا التاريخ يوم عطلة رسمية تأجلت المعارضة إدارياً لجلسة ١٢ اكتوبر سنة ١٩٥٠ دون إعلان الطاعن ومنها تأجلت مرة أخرى لجلسة ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٥٠ وفى هذه الجلسة قضت المحكمة بحكمها المطعون فيه باعتبار المعارضة كأن لم تكن على أساس أن الطاعن أعلن إعلاناً قانونيا للجلسة المذكورة فى حين أنه انما أعلن بتاريخ ٢٤ اكتوبر سنة ١٩٥٠ أى قبل الجلسة بيومين والقانون قد أوجب أن يكون الإعلان بالحضور قبل الجلسة بثلاثة أيام بخلاف مواعيد المسافة .

« وحيث إن الدعوى العمومية رفعت على الطاعن بأنه بدائرة قسم المنشية أعطى بسوء نية شيكين وكان رصيده أقل من قيمتهما ومحكمة أول درجة قضت غيابيا بحبسه شهرين مع الشغل وكفالة ٥٠٠ قرش فاستأنفت النيابة هذا الحكم وعارض فيه الطاعن فقضى فى المعارضة بالتأييد واستأنف الطاعن . ومحكمة الجنح المستأنفة قضت فى الاستئنافين غيابيا بتعديل الحكم المستأنف وحبس المتهم ستة شهور مع الشغل فعارض الطاعن فى هذا الحكم لجلسة ٢١ سبتمبر سنة ١٩٥٠ ولما كان هذا التاريخ يوافق يوم وقفة عيد الفطر وهو عطلة رسمية فقد تأجلت المعارضة إداريا لجلسة ١٢ أكتوبر سنة ١٩٥٠ ومنها لجلسة ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٥٠ لإعلان المتهم — وفى هذه الجلسة لم يحضر المتهم فقضت المحكمة باعتبار المعارضة كأنها لم تكن ولما كانت المادة ١٨٤ من قانون تحقيق الجنايات قد نصت على أن يكون التكليف بالحضور أمام المحكمة الاستئنافية بميعاد ثلاثة أيام كاملة غير مواعيد المسافة ولم يكن ثابتاً من ملف الدعوى الذى أمرت المحكمة بضمه تحقيقا لوجه الطعن أن تكليفاً بالحضور لجلسة ٢٦ اكتوبر سنة ١٩٥٠ قد حصل للمتهم فى الميعاد القانونى وفقاً لما نصت عليه المادة ١٨٤ سالفة الذكر فان الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بما يعيبه ويوجب نقضه .

« وحيث إنه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى بحث الوجه الثانى من وجهى الطعن » .

(القضية رقم ١٨٨١ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة واحمد حسنى وابراهيم خليل ومحمد احمد غنيم المستشارين) .

٢٨٥

٢ ابريل سنة ١٩٥١

دفاع شرعى . تسليم الحكم بقيام هذه الحالة واعتباره المتهم متجاوزاً حد الدفاع مع ما هو ثابت من أنه لم يعتد على المجنى عليه فى سبيل ذلك إلا بضربة واحدة . خطأ . لا عقاب على هذه الواقعة .

المبدأ القانونى

إذا كان الظاهر مما أثبته الحكم أن الطاعن

شاهد المجنى عليه وآخر يخرجان من منزله ليلا وفى الظلام . والمجنى عليه يحمل جوالا من الأرز سرقه من منزله فنادى الطاعن عليهما فلم يلبيا نداءه فبادر المتقدم منهما وهو المجنى عليه بضربة واحدة من عصا تصادف أنه كان يحملها، فلما سقط بما يحمل تركه وضبط السارق الآخر واستغاث ، وكان الحكم مع تسليمه بقيام حالة الدفاع الشرعى لدى الطاعن قد ذهب إلى أنه تجاوز حدود هذا الدفاع مع ما هو ثابت من أنه لم يعتد على المجنى عليه فى سبيل الدفاع عن نفسه وعن ماله إلا بضربة واحدة من عصا تصادف حملها ، مما لا يصح معه القول بتجاوز حدود الدفاع الشرعى . فهذا الحكم يكون قد أخطأ ، إذ الواقعة كما صار إثباتها فيه لا يعاقب عليها القانون .

(القضية رقم ١٩٠٩ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة وحسن اسماعيل الهضيبى وفهيم ابراهيم عوض وابراهيم خليل المستشارين) .

٢٨٦

٢ أبريل سنة ١٩٥١

سرقة . علم المتهم بالسرقة . للمحكمة أن تتبينه من ظروف الدعوى . مثال .

المبدأ القانونى

إن علم المتهم بالسرقة مسألة نفسية لا تستفاد فقط من أقوال الشهود بل للمحكمة أن تتبينها من ظروف الدعوى . فاذا كانت المحكمة قد اعتبرت أن المتهم الذى يقول إنه لم يكن له علم بما يفعل باقى المتهمين الذين استدعاه أحدهم إلى مكان الحادث كان على علم بالسرقة مستخلصة ذلك من وجوده مع السارقين بمحل الحادث ومن مشاهدته الحفرة التى انتزعت منها المواسير المسروقة وجدة قطعها ووجود أدوات السرقة — فلا يقبل منه الجدل فى ذلك أمام محكمة النقض لكونه جدلا موضوعياً . لا شأن لها به .

(القضية رقم ١٩١٠ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٢٨٧

٢ أبريل سنة ١٩٥١

ا — حكم . تسبيبه . دفاع موضوعى . اطراحه دون الإشارة إليه فى الحكم . جائز .

ب — حكم . تسبيبه . الأخذ بشهادة شاهد واطراح شهادة آخر . لا يلزم إبداء أسباب لذلك .

المبادىء القانونية

١ — لمحكمة الموضوع متى أوردت الأدلة التى عولت عليها فى الحكم بالإدانة أن تطرح كل ما عداها مما يقوله المتهم من دفاع موضوعى دون أن تشير إلى ذلك فى حكمها .

٢ — ليست محكمة الموضوع ملزمة أن تذكر سبب أخذها بشهادة الشهود الذين تأخذ بشهادتهم ولا سبب إطراحها لشهادة من لا تثق به إذ الأمر فى ذلك إنما يرجع إلى ما تطمئن اليه .

(القضية رقم ١٩١١ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة) .

٢٨٨

٢ أبريل سنة ١٩٥١

رشوة . اتفاق المتهمين باعتبارهما مندوبى تحصيل ضريبة السيارات مع المجنى عليه على دفع الرشوة نظير

إسقاط المطالبة بدفع مبلغ الضريبة . الحكم لا يبين منه أنهما قبلا الرشوة على أساس أن المجنى عليه هو صاحب المنقولات المحجوزة دون ابنه أو أنهما ادعيا كذباً أن الأخير هو صاحبها . معاقبة المتهمين على الرشوة . صحيحة.

المبدأ القانونى

متى كان الحكم قد أثبت فى حق المتهمين أنهما باعتبارهما مندوبى تحصيل ضريبة السيارات أوقعا الحجز على منقولات موجودة بمنزل المجنى عليه وفاء لقيمة الضريبة المطلوبة على سيارة نقل لابنه وأنهما بعد ذلك عرضا عليه أن يدفع لهما رشوة فى نظير إسقاط المطالبة بهذا المبلغ فاتفق معهما على دفع مبلغ ٧٥ جنيهاً وأن هذا الدفع قد تم فعلا وأن البوليس قد داهمهما بعد دفع المبلغ ووصوله إلى يد واحد منهما بناء على التدبير الذى كان قد اتفق عليه المجنى عليه مع البوليس — متى كان ذلك وكان ما أثبته الحكم لا يبين منه أن المتهمين قد قبلا الرشوة من المجنى عليه على أساس أنه هو صاحب المنقولات المحجوزة دون ابنه المدين فى الضريبة أو أنهما ادعيا كذباً بأن الأخير هو صاحبها مع علمهما بعدم صحة ذلك . بل كان الثابت أن الاتفاق تم بين المجنى عليه والمتهمين على دفع الرشوة نظير إسقاط المطالبة بمبلغ الضريبة ، فإن معاقبة المتهمين على الرشوة تكون صحيحة . ولا يقدح فى صحتها مايثيره أحدهما من عدم اختصاصه بمكان الواقعة مادام الحكم قد عاقبه على أساس ماثبت من اشتراكه مع الآخر بطريق الاتفاق .

(القضية رقم ١٩١٣ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة وفهيم ابراهيم عوض وابراهيم خليل ومحمد احمد غنيم المستشارين) .

٢٨٩

٢ أبريل سنة ١٩٥١

صيدلة . صيدلى . صدور أمر بتكليف إليه . عدم معارضته فيه . عقابه . أمر التكليف واجب تنفيذ رغم المعارضة فيه .

المبدأ القانونى

مادام الطاعن بصفة كونه صيدلياً حاصلا على دبلوم الصيدلة مرخصاً له فى مزاولة الصيدلة بالمملكة المصرية لم يسلك الطريق الذى رسمه القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٤٥ باستمرار العمل بالأمر العسكرى رقم ٢٩٦ الصادر فى ٩ يوليه سنة ١٩٤٢ بشأن أوامر التكليف الخاصة بالأطباء والصيادلة فلم يقدم معارضة فى أمر التكليف الصادر اليه من وزير الصحة لشغل وظيفة خالية بوزارة الصحة العمومية فى الميعاد الى رئيس مجلس الوزراء ويبدى فيها أوجه تظلمه ، ومادام أمر التكليف واجب التنفيذ فوراً رغم المعارضة فيه وفقاً للمادة الثالثة من الأمر العسكرى المشار اليه فانه يحق عقابه لعدم تنفيذه أمر التكليف .

المحكمة

« حيث إن أوجه الطعن تتحصل فى القول (أولا) بأن الطاعن دفع التهمة بمرضه الذى يقعده عن أداء الوظيفة الحكومية التى صدر أمر التكليف له بشأنها وقدم شهادات مرضية تؤيد هـذا الدفاع وقد تأيد دفاعه بقرار القومسيون الطبي للجيش المؤرخ فى ١٠ نوفمبر

سنة ١٩٤٩ الذى قرر أن الطاعن غير لائق للخدمة ، ولما كان هذا الدفاع هاماً كان يجب على المحكمة تحقيقه بإحالة الطاعن على القومسيون الطبى العام بوزارة الصحة ، أما وهى لم تفعل فإنها تكون قد أخلت بحقه فى الدفاع . و (ثانياً) بأنه ما دام أن جهة حكومية هى القومسيون الطبى للجيش قد سبق لها توقيع الكشف الطبى على الطاعن وقرر عدم لياقته طبياً ، فما كان يسوغ إحالته على كشف طبى آخر ذلك لأن أمر التكليف يكون قد سقط بقرار القومسيون المذكور وأن الطاعن لم يكن فى وقت ما راغباً فى عرقلة تنفيذ أمر التكليف إذ أنه بمجرد إعلانه من وزارة الدفاع قدم نفسه فوراً وثبت عدم لياقته طبيا — أما بصدد أمر التكليف الصادر له من وزارة الصحة فإنه لم يعلن به مطلقاً ، ولكن تلك الوزارة طلبته لتوقيع الكشف الطبى عليه هذا وما قالته محكمة ثانى درجة من أن أمر التكليف بالخدمة واجب التنفيذ فوراً وأن ذلك لا يمنع من تقديم طلب المعارضة إلى رئيس مجلس الوزراء لا محل له فى واقعة هذه الدعوى ما دامت وزارة الصحة لم تطلب الطاعن للعمل فوراً إلا بعد إعادة الكشف عليه بمعرفة القومسيون الطبى العام وكان مقتضى هذا كله أن يقضى ببراءته . و (ثالثاً) بأن الحكم المطعون فيه قد شابه القصور ذلك أن الطاعن قدم عدة شهادات مرضية بتاريخ لاحق لقرار القومسيون الطبى للجيش للاستدلال بها على حالته المرضية ولكن الحكم لم يعن بالرد عليها ولا على ما أبداه بالجلسة من أنه مريض بالربو الصدرى الأمر الذى يترتب عليه عجزه عن القيام بأعباء الوظيفة المكلف بالاضطلاع بها، كما دفع بأن المدة القانونية قد انقضت فأصبح أمر التكليف غير ذى موضوع ، ولكن المحكمة لم تعن بالرد على هذا الدفاع الجوهرى أيضاً .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه قد استظهر الحقائق الآتية وهى : (أولا) أن المتهم حصل على بكالوريوس الصيدلة وأن أمر تكليف صدر له طبقاً للأمر العسكرى رقم ٢٩٦ لسنة ١٩٤٢ والقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٤٥ بأن يلتحق بوظيفة صيدلى بمستشفيات الحكومة ولكن هذا الأمر لم يعلن إليه فى بادىء الأمر لعدم الاهتداء لعنوانه وكان أن صدر له أمر آخر بالالتحاق بالجيش فكشف عليه القومسيون الطبى للجيش وقرر عدم لياقته طبياً . فلما علمت وزارة الصحة بعنوانه عن هذا الطريق أعلنته بأمر التكليف الصادر من وزارة الصحة فرفض استلامه بعد أن قرر علمه به ورفض الإذعان لتنفيذ هذا الأمر متعللا بمرضه (ثانياً) أنه أخطر بأمر التكليف قبل انقضاء السنتين المنصوص عليهما فى القانون من يوم تخرجه أى فى الميعاد القانونى . (ثالثاً) أن وزارة الصحة تحقيقاً لدفاعه أمرت بإحالته على الكشف الطبى فلم يذعن لهذا الأمر ورفض عرض نفسه على مفتش صحة بندر بنى سويف أو قومسيون طبى مديرية بنى سويف أو القومسيون الطبى العام لبيان ما إذا كان يليق لشغل وظيفة مدنية لاختلاف مستوى اللياقة للخدمة بالجيش عن مستواها للعمل بالوظائف المدنية . (رابعاً) أن الطاعن لم يعارض فى أمر التكليف بالطريق الذى رسمه القانون — هذا وقد عنى الحكم بإيراد الأدلة على ثبوت هذه الحقائق وهى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها — ومتى كان الأمر كذلك فإن الحكم يكون قد بين الواقعة التى آخذه عليها بما يتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دانه بها وتعرض لدفاعه الذى أثاره أمام المحكمة والمشار إليه فى وجه الطعن بما يفنده

ـ لما كان ذلك كله ـ وكان الطاعن بصفة كونه صيدلياً حاصلا على دبلوم الصيدلة مرخصاً له فى مزاولة الصيدلة بالمملكة المصرية لم يسلك الطريق الذى رسمه القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٤٥ باستمرار العمل بالأمر العسكرى رقم ٢٩٦ الصادر فى ٩ من يوليه سنة ١٩٤٢ بشأن أوامر التكليف الخاصة بالأطباء والصيادلة. فلم يقدم معارضته فى أمر التكليف الصادر إليه من وزير الصحة لشغل وظيفة خالية بوزارة الصحة العمومية فى الميعاد المحدد إلى رئيس مجلس الوزراء ويبدى فيه أوجه تظلمه. ومادام أن أمر التكليف واجب التنفيذ فوراً رغم المعارضة فيه وفقاً للمادة الثالثة من الأمر العسكرى المشار إليه فيحق عقابه لعدم تنفيذ أمر التكليف.

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً ».

(القضية رقم ١٩١٤ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة وحسن اسماعيل الهضيبى وفهيم ابراهيم عوض وابراهيم خليل المستشارين).

٢٩٠

٢ أبريل سنة ١٩٥١

إثبات . رأى خبير فني فى مسألة فنية . لا يصح تفنيده بشهادة الشهود .

المبدأ القانونى

إن رأى الخبير الفنى فى مسألة فنية لا يصح تفنيده بأقوال الشهود . فاذا كانت المحكمة قد أطرحت رأى مدير مستشفى الأمراض العقلية فى الحالة العقلية لشخص

واستندت فى القول بسلامة عقله إلى أقوال شهود فانها تكون قد أخلت بحق الدفاع وأسست حكمها على أسباب لا تحمله .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه أن المحكمة اعتمدت فى إدانتهما على أقوال الطاعنة الثانية فى التحقيقات الأولية مع أنها حين أدلت بها كانت مختلة العقل كما يبين من تقرير مدير مستشفى الأمراض العقلية .

« وحيث إنه يبين من الاطلاع على محضر الجلسة والحكم المطعون فيه أن المحامى عن الطاعنين قد تمسك فى سبيل تفنيد أقوال الطاعنة الثانية بالتحقيقات الأولية بأنها كانت مختلة العقل حين أدلت بهذه الأقوال واستند فى ذلك إلى تقرير مدير مستشفى الأمراض العقلية بصفته رجلا فنيا سواء أكان فى وقت ارتكاب الجريمة أم حين أجرى التحقيق أم لدى المحاكمة وأن المحكمة قد أطرحت هذا الدفاع وقالت فى ذلك « إن حضرة طبيب الأمراض العقلية قرر فى نتيجة تقريره أن المتهمة السادسة (الطاعنة الثانية) مصابة ببداية الحالة العقلية المرضية التى أدت إلى إدخالها مستشفى الأمراض العقلية مما يجعل من المتعين أخذ أقوالها فى التحقيق بتحفظ واحتراس إلى أن يثبت بأدلة أخرى مستقلة أن حالتها العقلية فى تحسن . وحيث إن أقوال شهود العقد والحالة التى كانت عليها المتهمة السادسة تؤيد أنها كانت فى حالة عقلية سليمة وأن التهيج الذى حدث لها إن صح أنه حقيقى وليس مصطنعاً ـ كما قرر المتهم الأول ـ أن أهلها أعطوها مواد مخدرة لإحداث هذا التهيج ـ فقد حدث هذا بعد إتمام عقد الزواج والتوقيع على عقد الطلاق مما يقطع أنها مسئولة عن أفعالها » ـ

ويبين من هذا أن المحكمة أطرحت رأى الخبير الفنى وهو مدير مستشفى الأمراض العقلية فى مسألة فنية وهى حالة الطاعنة الثانيـة العقلية ، واستندت فى القول بسلامة عقلها إلى أقوال شهود — ولما كان رأى الخبير الفنى فى مسألة فنية لا يصح تفنيده بأقوال الشهود فان المحكمة تكون قد أخلت بدفاع الطاعنين وأسست حكمها على أسباب لاتحمله ، مما يعيبه ويستوجب نقضه .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ١٩١٧ سنه ٢٠ ق بالهيئة السابقة)

٢٩١

٢ ابريل سنة ١٩٥١

ا — إجراءات . القضايا التى كانت تنظرها المحاكم العسكرية . إحالتها إلى المحاكم بالحالة التى كانت عليها . متهم أعلن بتقرير الاتهام لمحاكمته أمام المحكمة العسكرية العليا . إحالة القضية إلى محكمة الجنايات دون مرورها على قاضى الإحالة . إجراء صحيح .

ب — وصف التهمة . إحالة المتهمين إلى المحاكمة لإحرازهما أسلحة عدة دون تخصيص كل منهما بحيازة سلاح معين . تخصيص المحكمة كل واحد بعدد من الأسلحة دون لفت الدفاع . لا إخلال فى ذلك بحق الدفاع مادام هذا التخصيص لم يضف إلى أيهما واقعة جديدة .

المبادىء القانونية

١ — إن المادة الخامسة من القانون رقم ٥٠ سنة ١٩٥٠ (باحالة القضايا التى كانت تنظرها المحاكم العسكرية إلى المحاكم العادية) قد أوجبت إحالة القضايا إلى المحاكم بالحالة التى تكون عليها عند العمل بذلك القانون . فإذا كان الطاعن يسلم بأنه كان قد أعلن بتقرير اتهام ليحاكم أمام المحكمة العسكرية العليا فان إحالة القضية إلى محكمة الجنايات (دون تقديمه إلى قاضى الاحالة) تكون حاصلة طبقاً لما يقضى به القانون سالف الذكر .

٢ — إذا كان المتهمان قد أحيلا إلى المحكمة لمحاكمتهما عن احراز أسلحة عدة دون تخصيص كل منهما بحيازة سلاح معين، فخصت المحكمة كل واحد منهما بجانب من الأسلحة دون لفت نظر الدفاع فلا إخلال فى ذلك بحق المتهمين فى الدفاع مادام هذا التخصيص لم يضف إلى أيهما واقعة جديدة بل أنقص من الواقعة التى اتهم بها كل منهما .

المحكمة

« حيث إن مبنى الوجه الأول من الطعن هو أن النيابة العامة كانت قد أعلنت المتهمين بتقرير اتهام ليحاكما أمام المحكمة العسكرية ثم صدر القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ بإحالة القضايا إلى المحاكم العادية فكان يتعين لذلك أن يقدم المتهمان لقاضى الإحالة .

« وحيث إن المادة الخامسة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٥٠ أوجبت إحالة القضايا إلى المحاكم بالحالة التى تكون عليها عند العمل بذلك القانون ولما كان الطاعنان يسلمان بصحة ما جاء بالحكم من أنهما كانا قد أعلنا بتقرير اتهام ليحاكما أمام المحكمة العسكرية العليا فان إحالتهما إلى محكمة الجنايات تكون مطابقة لما يقضى به القانون سالف الذكر .

« وحيث إن الوجهين الثانى والرابع يتحصلان فى أن المتهمين أحيلا إلى المحكمة

لمحاكتهما عن إحراز أسلحة عدة دون تخصيص أيهما بحيازة سلاح معين ولكن المحكمة خصت كلا منهما بجانب من الأسلحة دون لفت نظر الدفاع .

« وحيث إن مايقوله الطاعنان لاإخلال فيه بدفاعهما إذ أن التخصيص الذى يشكوان منه لم يضف واقعة جديدة إلى أيهما بل أنقص من الواقعة التى اتهم بها كل منهما ولما كان الدفاع الذى أبداه الطاعنان فى هذا الشأن موضوعيا فان الرد عليه مستفاد ضمناً من عدم أخذ المحكمة به استناداً إلى ماجاء بالحكم من أسباب .

« وحيث إن الوجه الثالث يتحصل فى أن النيابة كانت قد رأت تقدير سن الطاعن الثانى بمعرفة الطبيب الشرعى ولكن ذلك لم ينفذ وأن سن هذا الطاعن لم تكن تتجاوز الخمس عشرة سنة وقت الحادث والمحكمة لم تعن بتقدير سنه حتى كانت تطبق فى حقه العقوبة المناسبة .

« وحيث إن ماجاء بهذا الوجه مردود بأن المحكمة قدرت سن الطاعن الثانى بثمانى عشرة سنة أى أنها كانت وقت ارتكابه الجريمة سبع عشرة سنة وبأنه لم يثر ذلك أمام محكمة الموضوع بل اقتصر محاميه فى هذا الشأن على طلب معاملته بالرأفة لصغر سنه إن رأت المحكمة وجهاً لمؤاخذته .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ٢٤٥ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩٢

٢ ابريل سنة ١٩٥١

حكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . طعن المتهم فيه نه كان مريضا . تقديمه الى محكمة النقض شهادتين يظهر من مقارنتهما أنهما لايوثق بهما . رفض الطعن .

المبدأ القانونى

إذا كان المتهم يقول فى طعنه إنه لم يحضر الجلسة التى حكم فيها باعتبار معارضته كأنها لم تكن لمرضه ، وكانت الشهادتان اللتان قدمهما إلى محكمة النقض إحداهما تقول إنه شخص مرضه على أنه نزلة شعبية حادة مع حركة حمية ويحتاج لراحة وعلاج خمسة عشر يوما من تاريخه ، وتاريخ هذه الشهادة هو ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥٠ ، وتقول الأخرى وتاريخها ٢٩ ديسمبر وكان مريضا باحتقان لوزى حاد الخ ، فان طعنه يكون على غير أساس إذ هاتان الشهادتان يظهر من مقارنتهما أحدهما بالأخرى أنهما لايوثق بهما .

(القضية رقم ٢٤٧ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩٣

٢ ابريل سنة ١٩٥١

ا ــ شهود نفى . حضورهم . ترافع الدفاع دون إشارة منه إلى طلب سماعهم . هذا تنازل ضمنى . لا يحق له من بعد أن ينعى على المحكمة عدم سماعهم .

ب ــ دفاع . دفاع شرعى . عدم تمسك المتهم بقيام هذا الظرف . لا يقبل منه أن يثيره أمام محكمة النقض ما دام الحكم لا يفيد قيام هذا الظرف .

ج ــ شهود . الأخذ بأقوال بعض الشهود فى التحقيقات الأولية دون سماعهم . جوازه .

المبادىء القانونية

١ ــ إذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن شهود النفى حضروا وأبعدوا خارج الجلسة

فى المكان المخصص للشهود ، وأنه بعد أن سمعت المحكمة شهود الإثبات وأبدت النيابة العمومية طلباتها ترافع الدفاع طويلا ولم يشر من قريب أو من بعيد إلى طلب سماع شهود ، فهذا يعتبر من جانبه تنازلا ضمنيا عن سماعهم ولا يحق له من بعد أن يعود فيدعى فى طعنه على الحكم أن المحكمة أخلت بحقه فى الدفاع إذ لم تسمع شهوده .

٢ — إذا كان المتهم لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بقيام حالة الدفاع الشرعى ، وكانت واقعة الدعوى كما أثبتها الحكم لا تفيد قيام هذه الحالة . فانه لا يقبل منه أن يثير هذا الدفاع أمام محكمة النقض .

٣ — إن محكمة الموضوع وهى تفصل فى الدعوى لها أن تأخذ بما جاء على لسان الشهود فى التحقيقات الأولية ولو لم تسمعهم مادام التحقيق كان مطروحا للبحث أمامها ، ومادام الطاعن لم يطلب إلى المحكمة سماعهم فلا يقبل منه أن يثير الجدل فى ذلك أمام محكمة النقض .

(القضية رقم ٢٥١ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩٤

٢ ابريل سنة ١٩٥١

نقض . اعتبار متهم فاعلا لا شريكا وتوقيع عقوبة عليه داخلة فى نطاق عقوبة الاشتراك . المجادلة فى وصف التهمة . لا جدوى منها .

المبدأ القانونى

مادام الحكم قد استظهر أن المتهم قد ساهم فى مقارفة الجريمة بقيامه بعمل من أعمال التنفيذ فيها مما يجعل منه فاعلا أصليا لا شريكا ، ومادامت العقوبة المقضى بها عليه تدخل فى نطاق العقوبة المقررة لجريمة الاشتراك فان مجادلته فيما أثبته الحكم من وصف التهمة لا يكون لها محل ولا مصلحة منها .

(القضية رقم ٢٥٣ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩٥

٩ ابريل سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . قتل . نية القتل . استظهارها . مثال .

المبدأ القانونى

يكفى لاستظهار نية القتل أن تقول المحكمة إنها « ثابتة قبل المتهم ثبوتا قاطعا من ظروف الحادث ومن أنه استعمل سلاحا ناريا وأطلق منه مقذوفين صوب الى المجنى عليه بقصد إزهاق روحه » .

(القضية رقم ٦٠ سنة ٢١ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة واحمد حسنى وفهيم ابراهيم عوض وابراهيم خليل ومحمد أحمد غنيم المستشارين) .

٢٩٦

٩ أبريل سنة ١٩٥١

دفاع . طلبات . عدم إصرار المتهم على طلب التأجيل لتقديم تقرير استشارى ثان وعد بتقديمه . لا إخلال بحق الدفاع إذا لم تؤجل المحكمة الدعوى . طلب استدعاء الطبيب الاستشارى الأول لمناقشته . رفضه . جوازه .

المبدأ القانونى

إذا كان محامى المتهم لم يصر عند المرافعة

على طلب التأجيل لتقديم التقرير الاستشارى الثانى الذى وعد بتقديمه ، فلا إخلال بحق الدفاع اذا لم تجبه المحكمة الى طلبه ، كما أن إجابة طلب استدعاء الطبيب الاستشارى الأول لمناقشته فى أقواله التى عنيت المحكمة بإيرادها والرد عليها لايعيب الحكم إذ ليس فى القانون مايحتم على المحكمة أن تجيب مثل هذا الطلب بل ان لها ان ترفضه إذا مارأت أنها فى غنى عن رأيه بما استخلصته هى من الوقائع التى ثبتت لديها ومن التقارير الأخرى الفنية التى أخذت بها لاطمئنانها اليها .

(القضية رقم ٦١ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩٧

٩ أبريل سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . دفاع شرعى . اعتداء وهمى لا يمنع من قيام هذه الحالة . لا يشترط أن تكون الوسيلة قد استخدمت بالقدر اللازم لرد الاعتداء . ماورد فى الحكم يشير إلى احتمال قيام هذه الحالة أو إلى احتمال قيام حالة التجاوز فى الدفاع . قوله مع ذلك ينفى حالة الدفاع الشرعى . قصور .

المبدأ القانونى

إنه لما كان القانون لايوجب بصفة مطلقة لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يكون الاعتداء حقيقياً بل يصح القول بقيام هذه الحالة ولو كان الاعتداء وهمياً متى كانت الظروف والملابسات تلقى فى روع المدافع أن هناك اعتداء جديا وحقيقيا موجها اليه ، وكان لايشترط كذلك بصفة مطلقة فى الدفاع الشرعى أن تكون الوسيلة التى يسلكها المدافع لرد الاعتداء عنه قد استخدمت بالقدر اللازم ، وكان النظر الى هذه الوسيلة من هذه الناحية لايكون إلا بعد نشوء الحق وقيامه وعلى أساس كون ما وقع ممن سلكها مبرراً تبريراً تاما أو جزئيا فان كان ما وقع مبرراً تبريراً تاماً فقد وجبت براءته وإلا فانه يكون متجاوزاً حدود حقه فى الدفاع وعوقب على أساس ذلك بعقوبة مخففة باعتباره معذوراً ــ لما كان ذلك كله كذلك وكان ماقاله الحكم فى نفى حالة الدفاع الشرعى عن النفس التى دفع بها الطاعن يشير إلى احتمال قيام هذه الحالة أو على الأقل الى احتمال قيام حالة التجاوز فيه . فهذا الحكم يكون مشوبا بالقصور متعينا نقضه .

(القضية رقم ٦٣ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩٨

٩ أبريل سنة ١٩٥١

سبق الإصرار . مناط قيامه . ارتكاب الجريمة فى هدوء البال وبعد إعمال الفكر والروية . التدليل على قيامه بعبارات دالة على أن ثورة الغضب كانت ما تزال تتملك المتهم . ذلك خطأ .

المبدأ القانونى

إن مناط قيام سبق الاصرار هو أن يرتكب الجانى الجريمة وهو هادىء البال بعد إعمال فكر وروية . فاذا كان الحكم فى تحدثه عن توافر هذا الظرف قد خلا من الاستدلال على هذا بل على العكس من ذلك ورد به من العبارات ما يدل على أن الطاعن حين شرع فى قتل المجنى عليه كانت ثورة

الغضب لازالت تتملكه وتسد عليه سبيل التفكير الهادىء المطمئن ، فانه يكون قد أخطأ فى اعتباره هذا الظرف قائماً .

المحكمة

« حيث إن الحكم المطعون فيه تحدث عن ظرف سبق الإصرار فى قوله « إن سبق الإصرار ثابت من حصول مشاجرة النهار ومن تهديد المتهم للمجنى عليه بالضرب بالنار ومن استحضار الآلة القاتلة والذهاب بها إلى محل وجود المجنى عليه ومفاجأته باطلاق النار عليه بعد ابتعاد الشاهد عنه دون أن يحدث بينهما شىء جديد خلاف الضغينة السابقة فأحدث إصابته » . يبين من ذلك أن الحكم لم يتحدث بما يفيد أن الطاعن حين قارف جريمته كانت قد زالت عنه ثورة الغضب الناشئة عن المشاجرة السابقة والتى ثبت من الحكم أنها تقدمت جريمة الشروع فى القتل ببضع ساعات ولما كان مقرراً أن مناط وجود سبق الاصرار هو أن يرتكب الجانى الجريمة وهو هادىء البال بعد إعمال فكر وروية وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من الاستدلال على كل هذا بل على العكس من ذلك فقد ورد به من العبارات مايدل على أن الطاعن حين شرع فى قتل المجنى عليه كانت ثورة الغضب لازالت تتملكه وتسد عليه سبل التفكير الهادىء المطمئن إذ قال : « فقد توجه (أى الطاعن) إلى المجنى عليه رغم القرابة التى بينهما وحاول منعه من استعمال المسقى المشتركة بينهما حتى إذا أصر المجنى عليه على استعمالها سبه بألفاظ تدل على القحة وسوء الخلق فلما تجرأ المجنى عليه ورد عليه هذا السب بمثله توعده بالقتل فلما تدخل الوسطاء وحجزوا بينهم انصرف غاضباً وعاقداً النية على تنفيذ وعيده فذهب بعد منتصف الليل يحمل البندقية الموزر ثم لايطلقها من داخل الأذرة بل يظهر للمجنى عليه وزميله ويأخذ فى مناقشتهما ويطلب من عبد العال أن يبتعد عن المجنى عليه فاذا لم يطاوعه يطلق العيار الأول للإرهاب حتى إذا ابتعد عن المجنى عليه طلب من هذا أن يحضر إليه فاذا ما تقدم نحوه وهو أعزل من كل سلاح يطلق النار عليه فيصيبه تلك الاصابة الجسيمة التى تركته بين الحياة والموت والمتهم فى ذلك كله ملاءالغرور ويحدوه الزهو فيتصور أنه قادر إذا قال فعل وإذا أوعد لم يخلف وتلك الثورة العصبية أو العقدة النفسية تنسيه بطبيعة الحال أنه يقدم الدليل على نفسه ولو كان عاقلا ما أقدم على إجرامه ولتجنب مواضع الزلل » . ومتى كان الأمر كذلك فان الحكم إذ وقع على الطاعن أقصى العقوبة على اعتبار توافر ظرف سبق الاصرار فى حقه يكون قد أخطأ ويكون الوصف الصحيح للواقعة كما صار إثباتها فى الحكم هو أن الطاعن شرع فى قتل المجنى عليه عمداً وعقابه ينطبق على المواد ٤٥ و٤٦ و٢٣٤ فقرة أولى من قانون العقوبات.

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول هذا الوجه ونقض الحكم المطعون فيه وتطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة الثابتة فيه وتوقيع العقوبة فى نطاق المواد السالفة الذكر » .

(القضية رقم ٢٦٩ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٢٩٩

٩ ابريل سنة ١٩٥١

ا — إثبات . الأخذ بأقوال شاهد بالنسبة إلى متهم معين وعدم الأخذ بها بالنسبة إلى متهم آخر . جوازه .

ب — فاعل . اتفاق متهمين على ارتكاب القتل . عملهما على تنفيذه . ارتكاب أحدهما فعلا يصح عده شروعا

فى القتل . يعتبر فاعلا ولو لم يساهم فى الإصابة القاتلة التى ارتكبها زميله .

المبادىء القانونية

١ ــ لاتثريب على المحكمة إذا هى أخذت بأقوال الشاهد بالنسبة إلى متهم معين ولم تأخذ بها بالنسبة إلى متهم آخر مادام تقدير قوة الدليل فى الاثبات من سلطتها وحدها .

٢ ــ يكفى لاعتبار المتهمين فاعلين أصليين أن يكونا قد اتفقا على ارتكاب القتل وعملا على تنفيذه فأصابه أحدهما الاصابة القاتلة وارتكب الآخر فعلا من الأفعال التى يصح عدها شروعا فى القتل ولو لم يساهم بفعل فى الاصابة التى سببت القتل .

(القضية رقم ٢٧٠ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٣٠٠

٩ ابريل سنة ١٩٥١

وصف التهمة . للمحكمة أن تعطى الوقائع المعروضة عليها وصفها القانونى الصحيح .

المبدأ القانونى

للمحكمة أن تعطى الوقائع المعروضة عليها وصفها القانونى الصحيح وليس عليها أن تلفت الدفاع إلى ذلك مادامت لم تخرج فى الوصف الذى أعطته للجريمة عن الوقائع التى عرضت عليها أو تناولها الدفاع .

(القضية رقم ٢٧٨ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٣٠١

٩ ابريل سنة ١٩٥١

تفتيش . إدانة الطاعن بناء على اعتراف مستقل عن التفتيش . طعنه فى إجراءات التفتيش . طعن لا جدوى منه .

المبدأ القانونى

مادام الحكم قد اعتمد فى إدانة الطاعن فى إحراز مخدر بصفة أصلية على اعترافه الصادر منه فى محضر استجواب النيابة وأخذ منه دليلا قائما بذاته مستقلا عن التفتيش ، فلا مصلحة له فيما يجادل فيه من بطلان اجراءات القبض عليه وتفتيشه .

(القضية رقم ٢٧٩ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٣٠٢

١٠ أبريل سنة ١٩٥١

شهود . سماع الشهود عدا واحداً . عدم اعتراض المتهم وعدم إصراره على سماع من لم يحضر . حجز القضية للحكم . ليس للمتهم أن يطلب فى مذكرته التى رخص له فى تقديمها سماع ذلك الشاهد .

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة الاستئنافية ــ مع أنها فى الأصل تحكم على مقتضى الثابت فى الأوراق ــ قد أجابت الطاعن الى ما طلب من سماع شهود ، ثم لما حضروا عدا واحداً سمعتهم ولم يعترض الطاعن أو يصر على سماع من لم يحضر ، مما يفيد أنه تنازل ضمناً عن سماعه ، فانه إذا ما حجزت القضية للحكم وصرح له بتقديم مذكرة لايكون له أن يعود إلى ما تنازل عنه ضمنا ويطلب فى مذكرته سماع هذا الشاهد بعد أن تم تحقيق الدعوى ، وإذن فلا يقبل منه أن يجعل من عدم إجابة المحكمة إياه إلى طلبه سماع هذا الشاهد وجهاً

للطعن على حكمها إذ ذلك مخل بنظـــام المحاكمات ومعطل للفصل فى القضايا .

(القضية رقم ١٦٧٦ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة واحمد حسنى وابراهيم خليل ومحمد احمد غنيم المستشارين) .

٣٠٣

١٠ أبريل سنة ١٩٥١

ا ، ب — تزوير فى وثيقة زواج . ذمية . إسلامها لا يترتب عليه بذاته فصم الزوجية بينها وبين زوجها الذمى . يجب أن يصدر حكم القاضى بتطليقها إذا لم يسلم الزوج . تقدم المتهم مع علمه بذلك إلى المأذون وتقريره أمامه أن هذه الذمية بكر وأنها مصرية الجنس وأنه يريد عقد زواجه عليها . تحرير المأذون عقد الزواج . هذا تزوير . معاقبة المتهم . الاحتجاج لعدم رسمية وثيقة الزواج بالمادة ٢٧ من لائحة المأذونين التى تحظر على المأذون أن يوثق عقـد زواج إذا كان أحد طرفيه أجنبياً . لا يقبل . احتمال الضرر .

المبادىء القانونية

١ — متى كان الحكم قد أثبت على المتهم أنه مع علمه بالقاعدة الشرعية المجمع عليها من الفقهاء والتى تقضى بأن إسلام الزوجة الذمية لا يترتب عليه بذاته فصم عرى الزوجية بينها وبين زوجها الذمى بل يجب أن يصدر حكم القاضى بتطليقها عليه إذا لم يسلم وحتى صدور هذا الحكم لا تعتبر الزوجة مطلقة يحل لها أن تنكح زوجا غيره — مع علمه بذلك كذب على المأذون فى أن من يريد الزواج منها بكر لم يسبق لها أن تزوجت وأنها مصرية الجنسية فوثق المأذون الزواج بناء على ذلك وحرر وثيقته وأثبت فيها أن الزوجة خالية من الموانع الشرعية وأنها مصرية الجنسية وضبط عقد الزواج على هذا الأساس ، فان ما أثبته المأذون فى العقد المختص هو بتحريره من خلو الزوجة من الموانع الشرعية هو إثبات لواقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة يعفى هو من العقاب عليها لحسن نيته ولكن لا يستفيد المتهم من هذا الإعفاء بصفته شريكا له فيعاقب على اشتراكه فى هذا التزوير .

٢ — إن دفع المتهم بأن عقد الزواج الذى أجراه المأذون لم يكن فى الواقع ورقة رسمية صادرة من موظف مختص بتحريرها استناداً إلى المادة ٢٧ من لائحة المأذونين التى تحظر على المأذون أن يوثق عقد زواج إذا كان أحد طرفيه أجنبياً — ذلك دفع غير سديد إذ المأذون قد حرر عقد الزواج لأن الزوجين وشاهديهما قررا أمامه أن الزوجة مصرية الجنسية وهو فى هـذه الحالة يكون مختصاً بتحريره على أن هذا العقد لم يقع باطلا بطلاناً جوهرياً إذ اتفق المتعاقدان فيه على الزواج وإنما طرأ عليه البطلان بما اتضح من أن الزوجة أجنبية وأنه لم تتبع الإجراءات الخاصة بالشكل التى أوجب القانون اتباعها وهو أن يقوم القاضى الشرعى بتحرير عقد الزواج . وفى هذه الحالة يكون التزوير معاقباً عليه لاحتمال الضرر .

المحكمة

« حيث إن أوجه الطعن تتحصل فى القول

(أولا) بأن الحكم المطعون فيه أخطأ إذ أدان الطاعن بالاشتراك فى التزوير على اعتبار أن الجهل بالقانون لا يعفيه من العقاب فى حين أن الجهل فى واقعة هذه الدعوى لم يكن بقاعدة من قواعد القانون الوضعى بل بقاعدة شرعية لم ينص عليها فى القوانين الوضعية ومن المسلم أن العلم بتلك القواعد الشرعية غير مفروض فى الكافة (ثانياً) بأن الدفاع عن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن عقد الزواج الذى أجراه المأذون لم يكن فى الواقع ورقة رسمية صادرة من موظف عمومى مختص بتحريرها ، واستند فى ذلك إلى المادة ٢٧ من لائحة المأذونين التى تحظر على المأذون أن يوثق عقد زواج إذا كان أحد طرفيه أجنبيا . ولما كانت الزوجة فرنسية الجنسية فقد وقع العقد باطلا ولكن المحكمة ردت على هذا الدفاع ردا غير سديد (ثالثاً) بأن المأذون بصفة كونه الموظف الحسن النية المقول بأنه ارتكب تزويراً فى محرر رسمى وكان الطاعن شريكا له فيه لم يثبت فى وثيقة الزواج أية عبارة نسب صدورها عن الطاعن وإذن فلا يمكن نسبة التزوير إليه مادام المحرر قد خلا من ذكر البيانات المقول بأنه أدلى بها أمام ذلك الموظف المختص (رابعاً) بأن الحكم المطعون فيه يعتمد فى تدعيم أقوال الزوجة على أقوال موظفى المحكمة المختلطة مع أن الثابت فيه أنهم لم يتعرفوا على الطاعن حين عرض عليهم بل قالوا إن الرجل الذى صاحبها لدى تسلمها حكم التفريق الجسمانى كان يشبه الطاعن ولكنهم لا يقطعون بأنه هو وإذن فانه ما كان يصح الاعتماد على أقوال هؤلاء الموظفين فى الاستدلال .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى فى قوله : « إن إيفون لاسبورت وهى فرنسية الجنسية تزوجت فى نوفمبر سنة ١٩٣٣ من فيكتور دى لورانزو الايطالى الجنسية فأصبحت إيطالية مثله ثم دب الخلاف بينهما فى سنة ١٩٤٢ ورفعت أمام المحكمة المختلطة دعوى بطلب التفريق الجسمانى بينهما ثم شطبت ولكن فى سنة ١٩٤٦ عاد الخلاف وبتاريخ ٢٦ نوفبر سنة ١٩٤٦ اتفقا على الانفصال الجسمانى (separation du corps) بشروط مخصوصة ، وبتاريخ ٥ مايو سنة ١٩٤٧ صدر من المحكمة المختلطة حكم بالتصديق على هـــذا الاتفاق وبالأمر بأن ينفصلا جسمانياً . وفى شهر يونيه سنة ١٩٤٧ تودد المتهم إليها وأظهر لها الحب مدعياً أنه طيار له مركزه فى المجتمع وعرض عليها الزواج منه فأفهمته أنها مسيحية كاثوليكية ولا يمكن طلاقها من زوجها المسيحى إذ الطلاق طبقاً لديانتها ممنوع إلا بتصريح من البابا . فأفهمها بأنه من السهل إيجاد مخرج لها وذهب بها إلى الأستاذ فتح الباب عبدربه المحامى الشرعى فى مكتبه فأفتى بأنه يمكن تطليقها من زوجها إذا ما اعتنقت الإسلام وكلفها باستحضار صورة رسمية باللغة العربية من حكم الفرقة وبعد ذلك توجه المتهم معها يوم ٢٢ يوليو سنة ١٩٤٧ إلى محكمة مصر المختلطة واستخرج صورة باللغة العربية من حكم الفرقة بعد أن دفع رسمها ثم توجها معا إلى مكتب المحامى الشرعى الذى صحبها مع وكيله (رشاد عبد المؤمن) إلى محكمة مصر الشرعية حيث أشهرت إسلامها أمام الموظف المختص ، وفى اليوم التالى وهو يوم ٢٣ يوليو سنة ١٩٤٧ أخذها المتهم مستصحباً الشاهدين رشاد عبد المؤمن محمد ومحمد الحسينى خليفة إلى منزل الشيخ محمد فهمى محمد حسين المأذون الشرعى وطلب المتهم منه أن يعقد زواجه عليها بعد أن أخبره بأنها بكر لم يسبق لها الزواج وأنها خالية من الموانع الشرعية ومصرية الجنسية

وانساقت هى خلف المتهم ووافقت على ماذكره كما وافق الشاهدان وكان المتهم قد أفهمها بأن مجرد إشهار اسلامها يبطل عقد الزواج الأول ولم يفهمها بأنه يجب أن تعتد من زواجها الأول وأن يصدر قبل زواجها الثانى حكم من القاضى الشرعى بطلاقها من زوجها الأول بعد عرض الإسلام عليه وإبائه عنه — وبعد إتمام الزواج وفى شهر سبتمبر سنة ١٩٤٧ قدمت الزوجة شكوى ضد زوجها المتهم ذكرت فيها أنه انتهز فرصة غيابها عن مسكنها وسرق مصاغها ونقودها فأبلغت البوليس عنه وقدم هو فى التحقيق وثيقة زواجها منه ولم تكن أطلعت عليها بعد. ولما أطلعت عليها ظهر أنه ارتكب تزويراً فيها، إذ قرر للمأذون بأنه لم يسبق لها الزواج وأنها خالية من الموانع الشرعية مع أنها كانت لا زالت متزوجة فيكتور لورانزو ولم يصدر من الجهة المختصة حكم نهائى بطلاقها منه وسئل المتهم فادعى أنه عند عقد زواجه منها كان يجهل زواجها الأول ولكنه ظهر من أقوالها وشهادة موظفى المحكمة المختلطة أنه كان يعلم بهذا الزواج الأول وأنه تردد معها على المحكمة المختلطة للحصول على صورة من حكم التفريق الجسمانى، ثم استظهر الحكم الحقائق الآتية (أولا) أن القاعدة الشرعية المجمع عليها من الفقهاء والتى ذكرها فضيلة مفتى الديار المصرية فى فتواه رداً على المحكمة هى أن إسلام الزوجة الذمية لا يترتب عليه بذاته فصم عرى الزوجية بينها وبين زوجها الذمى بل يجب أن يصدر حكم القاضى بتطليقها عليه إذا لم يسلم وحتى صدور هذا الحكم لا تعتبر الزوجة مطلقة يحل لها أن تنكح زوجاً غيره (ثانياً) إن الطاعن كان يعلم هذه القاعدة ولذلك كذب على المأذون وزعم أمامه أن من يريد الزواج منها بكر لم يسبق لها أن تزوجت وأنها مصرية الجنسية فوثق المأذون الزواج بناء على ذلك وحرر وثيقته وهى محرر رسمى وأثبت فيها أن الزوجة خالية من الموانع الشرعية وأنها مصرية الجنسية وضبط عقد الزواج على هذا الأساس. (ثالثاً) أن ما أثبته هذا الموظف فى العقد المختص هو بتحريره من خلو الزوجة من الموانع الشرعية هو إثبات لواقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة. ولما كان هو حسن النية معفى من العقاب فإن هذا الإعفاء لا يستفيد منه الطاعن بصفته شريكا له ولذا فقد دانته المحكمة بهذه الجريمة. ثم تعرض الحكم لدفاع الطاعن من جهله بزواج الزوجة السابق من رجل آخر ففنده مستدلا على ذلك بأقوال الزوجة المؤيدة بما شهد به موظفو المحكمة المختلطة، كما تعرض لدفعه المشار إليه فى الوجه الثانى من الطعن فى قوله: «إن المادة ٢٧ من لائحة المأذونين الصادر بها قرار وزير الحقانية فى ٧ فبراير سنة ١٩١٥ منعت المأذون من أن يعقد الزواج الذى يكون أحد الطرفين فيها تابعاً لدولة أجنبية أو كان غير مسلم مقررة أن ذلك يكون من اختصاص القضاء بعد اتباع القواعد الجارية. وحيث إن محامى المتهم دفع ببطلان وثيقة الزواج موضوع الاتهام لأن الزوجة هى من المحقق إيطالية الجنسية وليست مصرية فيكون المأذون غير مختص بزواجها من المتهم بل القاضى الشرعى هو المختص وذلك طبقاً للائحة المأذونين سالفة الذكر. وحيث إن المأذون قد حرر عقد الزواج لأن الزوجين وشاهديهما قررا أمامه بأن الزوجة مصرية الجنسية وهو فى هذه الحالة يكون مختصاً بتحريره وعلى أى حال فالعقد لم يقع باطلا بطلاناً جوهرياً إذ اتفق المتعاقدان فيه على الزواج، وإنما طرأ عليه البطلان بما اتضح من أن الزوجة أجنبية وأنه لم تتبع الإجراءات الخاصة بالشكل التى أوجب القانون

اتباعها وهو أن يقوم القاضى الشرعى بتحرير عقد الزواج ــ وفى هذه الحالة يكون التزوير معاقباً عليه لاحتمال الضرر ويرى جارو أن مسألة ما إذا كان العقد الباطل شكلا يجوز أن يكون أساساً لتهمة تزوير أم لا هى مسألة خاصة بموضوع الدعوى أكثر من كونها مسألة قانونية وتنحصر فقط فى احتمال وقوع الضرر وذلك متوقف على كيفية نظر الأفراد إلى العقد إذا كان أولئك الأفراد فى حالة لاتمكنهم جيداً من معرفة البطلان الذى يتضمنه ذلك العقد) جارو ٤ بند ١٤٠٠٥ ــ أنظر مجموعة المبادىء الجنائية لجندى عبد الملك صفحة ٢٢١ بندى ١٢٤ و ١٢٥) . وحيث إن إيفون لاسبورت قد نالها ضرر من التزوير الذى اقترفه المتهم وكانت فى حالة لم تمكنها جيداً من معرفة البطلان الذى تضمنه ذلك العقد » . هذا ولما كان الحكم قد أورد الأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت هذه الواقعة وكان ما فند به دفاع الطاعن بشأن عدم توافر الأركان القانونية لجريمة الاشتراك فى التزوير التى دانه بها صحيحاً فى القانون فان الجدل الذى يثيره فى طعنه لا يكون له أساس .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٦٧٨ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة واحمد حسنى وفهيم ابراهيم عوض ومحمد احمد غنيم المستشارين) .

٣٠٤

١٠ أبريل سنة ١٩٥١

تموين . صاحب مصنع . تأجيره مصنعه ثم بيعه . إدانته بمقتضى المادة ١٢ من القرار رقم ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ بمقولة إن هــذا البيع اشتمل على بيع كميات من مواد التموين دون تدليل على ذلك . قصور .

المبدأ القانونى

إن المــادة ١٢ من القرار الوزارى رقم ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ إنمـا تحظر على أصحاب المصانع أن يستخدموا الأصناف المقررة لهم فى غير الغرض الذى صرفت من أجله أو يستخدموا مقادير تتجاوز نصيبهم من هذه الأصناف بغير ترخيص سابق وتحظر عليهم كذلك بغير ترخيص سابق أن يبيعوا أية كمية منها أو يتنازلوا عنها أو يتصرفوا فيها بأى نوع من أنواع التصرفات . فاذا كانت المحكمة قد استندت فى إدانة الطاعن بموجب هذه المادة إلى ماقالته عن تأجيره مصنعه ثم بيعه والى أن هذا البيع اشتمل على بيع كميات مواد التموين وذلك دون أن تبين الأدلة التى استخلصت منها ذلك فان حكمها يكون قاصراً قصوراً يعيبه ويستوجب نقضه .

(القضية رقم ١٦٨١ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة واحمد حسنى وفهيم ابراهيم عوض وابراهيم خليل ومحمد احمد غنيم المستشارين) .

٣٠٥

١٠ أبريل سنة ١٩٥١

دفاع . طلب معاينة . وجوب إجابته أو الرد عليه .

المبدأ القانونى

إذا كان الدفاع عن المتهم قد طلب إلى المحكمة إجراء معاينة المكان الذى وقع فيه

الحادث لإثبات أن به حواجز تحول دون رؤية الشهود لما يقع فيه على المسافات التى ذكروها فى أقوالهم وكان التحقيق خلواً من هذه المعاينة ولم تجب هذا الطلب ولم ترد عليه فان حكمها يكون قاصراً ، إذ طلب المعاينة هو من الطلبات الهامة التى يجب على المحكمة إذا لم تر حاجة الدعوى إلى إجابته أن تتحدث فى حكمها عنه .

(القضية رقم ٦٥ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٣٠٦
١٠ أبريل سنة ١٩٥١

تموين . اتهام صاحبي متجر بعدم إعلانهما عن أسعار الغلال والحبوب المعروضة للبيع فى متجريهما وعدم إعلانهما الجدول الخاص بأسعار هـذه السلع . صدور المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ قبل الحكم عليهما نهائياً . ما اقترفه هـذان التاجران يعتبر جريمة واحدة هى عدم الإعلان عن الأسعار يعاقب عليها فى حدود المرسوم الجديد .

المبدأ القانونى

إذا قدم صاحبا متجر للمحاكمة بمقتضى القانون رقم ١٣٢ سنة ١٩٤٨ والمرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ لعدم اعلانهما عن أسعار الغلال والحبوب المعروضة للبيع فى متجريهما وعدم اعلانهما الجدول الخاص بأسعار هذه السلع . وقبل الحكم عليهما نهائيا صدر المرسوم بقانون رقم ١٦٣ سنة ١٩٥٠ الذى ألغى أحكام المرسوم بقانون رقم ٩٦ سنة ١٩٤٥ المعدل بالقانون رقم ١٣٢ سنة ١٩٤٨ ونزل بالعقوبة المقررة لجريمة عدم الاعلان عن أسعار السلع فجعلها الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر والغرامة التى لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على خمسين جنيها أو إحدى هاتين العقوبتين بعد أن كانت هذه العقوبة الحبس لمدة لا تقل عن ثلاثة أشهر والغرامة من خمسين جنيها إلى مائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين ، فان ما اقترفه هذان التاجران يعتبر جريمة واحدة هى عـدم الإعلان عن الأسعار سواء كان ذلك بطريقة أو أكثر من الطرق التى رسمها القرار الوزارى رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٠ . ويكون من المتعين توقيع عقوبة واحدة عليهما . فاذا كان الحكم الذى صدر عليهما قد قضى بغرامة قدرها خمسون جنيها عن كل تهمة تطبيقاً للقانون الملغى ، وإذ كانت تلك الغرامة هى الحد الأدنى الذى لم تكن تستطيع المحكمة أن تنزل عنه وهى فى حكم القانون الجديد الحد الأقصى، فانه يكون من المتعين عند تطبيق القانون على واقعة الدعوى أن تقرر محكمة النقض مبلغ الغرامة الذى يحكم به فى حدود النص الجديد .

وإذا كانت المحكمة قد استظهرت من وقائع الدعوى أن أحد هذين المتهمين قد ضبط جالساً فى متجر الآخر يعرض غلالا للبيع دون أن يعلن عن أسعارها بالطريق القانونى ، فانه لا يرفع عنه المسئولية ما يثيره من انقطاع صلته بالمتجر الذى وقعت فيه المخالفة .

المحكمة

وحيث إن أوجه الطعن تتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون

إذ صدر قانون أصلح عن الجريمة التى دين بها الطاعنان قبل الفصل فى الدعوى وكان ينبغى تطبيقه عملا بالمادة الخامسة من قانون العقوبات. كما أنهما دينا بعقوبة مستقلة عن كل تهمة فى حين أن التهم المنسوبة اليهما هى فى الواقع جريمة واحدة ويضيف الطاعن الأول أنه حكم بإدانته مع ثبوت انقطاع صلته بالمتجر موضوع المخالفة.

« وحيث إن المرسوم بقانون رقم ١٦٣ سنة ١٩٥٠ صدر بتاريخ ١٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ وصار نافذاً من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية فى ١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٠ وقد ألغى هذا المرسوم أحكام المرسوم بقانون رقم ٩٦ سنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التسعير الجبرى المعدل بالقانون رقم ١٣٢ سنة ١٩٤٨ الذى طبقته المحكمة وقد نزل المرسوم الجديد بالعقوبة المقررة للجريمة التى دين بها الطاعنان وهى عدم الإعلان عن أسعار السلع فى المادة ١٣ منه فجعلها الحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على خمسين جنيها أو إحدى هاتين العقوبتين فى حين أن العقوبة التى كانت مقررة بالمرسوم بقانون رقم ١٣٢ سنة ١٩٤٨ كانت الحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر وغرامة من خمسين جنيهاً إلى مائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين ــ ولما كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٠ أى لاحقاً للمرسوم بقانون رقم ١٦٣ سنة ١٩٥٠ فقد كان يتعين تطبيقه على واقعة الدعوى إذ كانت لا تزال منظورة أمام المحكمة.

« وحيث إن الفقرة الثالثة من المادة السادسة من المرسوم سالف الذكر تنص على أنه يجوز لوزير التجارة والصناعة أن يلزم بقرارات يصدرها ــ تجار التجزئة والباعة الجائلين باعلان أسعار ما يعرضونه للبيع. وتنص المادة ١٣ منه فى الفقرة الأولى منها على عقاب من خالف أحكام القرارات التى تصدر باعلان الأسعار والأجور ومقابل الدخول بالعقوبة المقرره بتلك المادة.

« وحيث إن القرار الوزارى رقم ١٨٠ سنة ١٩٥٠ الذى صدر تنفيذاً للمرسوم بقانون رقم ٩٦ سنة ١٩٤٥ والذى لم يلغ بالمرسوم الجديد قد نظم طرق الاعلان فى الباب الرابع منه فى المواد من ١٩ إلى ٢٤ ــ لما كان ذلك ــ وكان الثابت فى الحكم المطعون فيه أن الطاعنين قد خالفا ما تقضى به المادتان ١٩ و ٢٤ من القرار سالف الذكر إذ أن السلعة موضوع المخالفة مدرجة بالجدول الملحق بالمرسوم الجديد. وكان العقاب حسبما جاء بالمادة ١٣ من ذلك المرسوم مقرراً على مخالفة أحكام القرارات التى تصدر تنفيذاً له. وكانت التهمة المنسوبة إلى الطاعنين هى عدم الاعلان عن أسعار السلع بالكيفية التى رسمها قرار وزارة التجارة والصناعة فان ما اقترفه الطاعنان يعتبر جريمة واحدة هى عدم الاعلان عن الأسعار سواء كان ذلك بطريقة أو أكثر من الطرق التى رسمها القرار الوزارى. ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه والحكم بعقوبة واحدة عن التهمتين.

« وحيث إن الحكم المطعون فيه إذ قضى بغرامة قدرها خمسون جنيها عن كل تهمة تطبيقاً للقانون الملغى فان تلك الغرامة كانت هى الحد الأدنى الذى لم تكن تستطيع المحكمة أن تنزل عنه وقد أصبحت بمقتضى القانون الجديد الحد الأقصى مما يتعين معه عند تطبيق القانون على واقعة الدعوى أن تقدر هذه المحكمة مبلغ الغرامة.

« وحيث إنه لا محل لما يثيره الطاعن الأول

من عدم مسئوليته عن المتجر موضوع المخالفة مادام أن المحكمة قد استظهرت من وقائع الدعوى فى منطق سليم انه ساهم فى ارتكاب الجريمة وأوردت الأدلة على ثبوت وقوعها منه إذ أثبت الحكم المطعون فيه أن مفتش الأسعار ضبط الطاعن الأول جالساً فى متجر الطاعن الثانى يعرض غلالا « فولا وحلبة وعدسا وترمسا » للبيع دون أن يعلن عن أسعارها بالطريق القانونى ودون أن يعلق الجدول الخاص بهذه الأسعار وأن هذه الوقائع قد تأيدت باعتراف الطاعن نفسه فى التحقيقات وفى استجواب النيابة والجلسة . ومتى كان الأمر كذلك ، فان هذا الوجه من الطعن لا يكون مقبولا .

« وحيث إنه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه » .

(القضية رقم ١٠٢ سنة ٢١ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد حسنى وفهيم ابراهيم عوض وابراهيم خليل ومحمد احمد غنيم المستشارين) .

٣٠٧

١٠ أبريل سنة ١٩٥١

نقض . صدور حكمين نهائيين فى دعوى واحدة بسبب تجزئة المحكمة للدعوى . وجوب نقض الحكمين وتطبيق القانون على واقعة الدعوى .

المبدأ القانونى

إذا كان قد صدر من المحكمة الاستئنافية حكمان نهائيان على المتهم فى دعوى واحدة بسبب تجزئة المحكمة للدعوى بالفصل مرة فى أستئناف النيابة وأخرى فى استئناف المتهم فان هذين الحكمين يجب نقضهما ولمحكمة النقض أن تطبق القانون على واقعة الدعوى .

(القضية رقم ١٢٩ سنة ٢١ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة واحمد حسنى وابراهيم خليل ومحمد احمد غنيم المستشارين) .

٣٠٨

١٠ أبريل سنة ١٩٥١

ا — تموين . الترخيص لوزير التموين فى تنظيم تداول مواد الحاجيات الأولية وخامات الصناعة والبناء بقرارات يصدرها . له أن يوجب على أصحاب المطاحن أن يميزوا أجولة الدقيق بأختام واضحة بالبوية وأن يحظر عليهم استخدام أجولة ممزقة أو بها رقع .

ب — تموين . عقوبة صاحب المطحن على استعماله أجولة بها رقع فى تعبئة الدقيق . شهر ملخص هذا الحكم . واجب .

المبادىء القانونية

إن القانون رقم ٩٥ سنة ١٩٤٥ قد نص فى المادة الأولى منه على أنه « يجوز لوزير التموين — لضمان تموين البلاد بالمواد الغذائية وغيرها من مواد الحاجيات الأولية وخامات الصناعة والبناء ولتحقيق العدالة فى توزيعها — أن يتخذ بقرارات يصدرها بموافقة لجنة التموين العليا بعض التدابير الآتية : (١) فرض قيود على إنتاج هذه المواد وتداولها واستهلاكها بما فى ذلك توزيعها بموجب بطاقات أو تراخيص تصدرها وزارة التموين لهذا الغرض » . الخ . فهو بذلك قد رخص لوزير التموين فيما رخص له به أن ينظم بقرارات يصدرها تداول تلك المواد بين المنتجين لها والقائمين على صناعتها ومستهلكيها،

وإذن فاذا هو أصدر القرار الوزارى رقم ٥١٥ سنة ١٩٤٥ الذى يوجب على أصحاب المطاحن أن يميزوا أجولة الدقيق بأختام واضحة بالبوية فى مكان ظاهر وبحروف معينة على أن تجدد كلما حال لونها ويحظر عليهم استخدام أجولة ممزقة أو مستهلكة أو بها رقع من أى نوع كانت . فهذا منه هو فى حدود الرخصة المخولة له بالقانون .

٢ — إنه بحكم المادة ٥٧ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ سنة ١٩٤٥ يجب القضاء بشهر ملخصات الأحكام فى كل الجرائم التى ترتكب فى ظل هذا المرسوم بقانون سواء فى ذلك ما نص عليه منها فيه أو فى القرارات الوزارية المرخص بإصدارها لتنفيذ أحكامه. فصاحب المطحن الذى يستخدم أجولة بها رقع لتعبئة الدقيق يجب أن يقضى عليه بشهر ملخص الحكم الذى يصدر عليه .

(القضية رقم ١٣٠ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة وحضور الأستاذ فهيم ابراهيم عوض بدلا من الأستاذ ابراهيم خليل المستشارين) .

٣٠٩

١٠ أبريل سنة ١٩٥١

تلبس . تخلى شخص عن الحقيبة التى يحملها . ضبطها ووجود الشىء المسروق فيها . تلبس . تفتيشه وضبطه دون إذن من سلطة التحقيق . صحيح .

المبدأ القانونى

إذا كان رجال البوليس قد شاهدوا المتهم فى حالة تدعو إلى الاشتباه إذ كان يتلفت يمنة ويسرة وبمجرد رؤيته لهم ترك العربة التى كان يجلس فيها وانتقل إلى أخرى فلما تتبعوه ألقى بالحقيبة التى كان يحملها وقفز من القطار قبل أن يمسك به رجال البوليس أو يهموا بالقبض عليه فهذا يعد تخلياً منه عن حيازتها وتركا لملكيته فيها ، يخول كل من يجدها أو يقع بصره عليها أن يلتقطها ويقدمها لجهة الاختصاص . فإذا ما فتحت ووجد فيها الشىء المسروق فان المتهم يكون فى حالة تلبس بالسرقة فيجوز القبض عليه وتفتيشه بغير إذن بهما من سلطة التحقيق .

(القضية رقم ٢٦٨ سنة ٢١ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة واحمد حسنى وفهيم ابراهيم عوض وابراهيم خليل ومحمد احمد غنيم المستشارين) .

٣١٠

١٠ أبريل سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . اعتماد المحكمة على أقوال الشهود فى التحقيقات الأولية . ذكر الحكم أن هذه الأقوال قيلت أمام المحكمة . لا يضيره .

المبدأ القانونى

متى كان ما أثبته الحكم عن أقوال الشهود الذين اعتمد عليهم له أصله فى التحقيقات وقد صدرت منهم بالفعل فلا يضيره أن يكون قد أخطأ فى قوله إن هذه الأقوال قيلت أمام المحكمة فى حين أنها فى الواقع إنما تليت عليها.

(القضية رقم ٢٧١ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٣١١

١٠ أبريل سنة ١٩٥١

دفاع شرعى . تضارب بين ما أوردته المحكمة لنفى قيام هـذه الحالة وبين ما ذكرته من وقائع تحصيلا من التحقيقات . نقض الحكم .

المبدأ القانونى

إذا كان ما أوردته المحكمة من وقائع لنفى قيام حالة الدفاع الشرعى لدى الطاعن لاتتفق وماذكرته من الوقائع التى حصلتهـــا من التحقيقات وسطرتها فى صدر الحكم فانه مع هذا التضارب لايمكن لمحكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على حقيقة واقعة الدعوى لاضطراب العناصر التى أوردها الحكم عنها وعدم استقرارها الاستقرار الذى يجعلها فى حكم الوقائع الثابتة وهذا يعيب الحكم بما يوجب نقضه .

(القضية رقم ٢٧٦ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٣١٢

١٠ أبريل سنة ١٩٥١

مواد مخدرة . القصد الجنائى . متى يعتبر متحققاً ؟ . مثال للقصور فى الاستدلال على توفره .

المبدأ القانونى

إن القصد الجنائى فى جريمة إحراز المخدر لايتوافر إلا بتحقيق الحيازة المادية وعلم الجانى أن مايحرزه هو من المواد المخدرة الممنوعة قانونا . فاذا كان الحكم قد اقتصر فى الاستدلال على توافر جريمة الإحراز فى حق الطاعنة على ماذكره من أن المخدر ضبط فى قطر خاص بها بدليل وجود مصاغها فيه وبدليل احتفاظها بمفتاحه وعلى ماقاله من أنه سواء أكان المخدر للمتهم الأول الذى قضى ببراءته أم لوالدة الزوجة فان الذى لاشك فيه أن أحدهما قد مكنته صلته بالطاعنة من إيداع المخدر عندها وأنها هى التى تولت حفظه فى خزانة حليها ونقودها عاريا ظاهرا ، فهـذا قصور فى الاستدلال يستوجب نقض الحكم .

(القضية رقم ٢٨٠ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٣١٣

١٦ أبريل سنة ١٩٥١

ا — حكم بالبراءة . اشتمال الحكم الاستئنافى على مايدل على عدم اقتناع المحكمة الاستئنافية بالإدانه المقضى بها ابتدائياً . يكفى .

ب — شهود لم تعتمد المحكمة على أقوالهم . يكفى لإطراحها أن تقول عنهم إن أقوالهم سماعية وإنهم من أقارب المجنى عليه .

جـ — قوة الشىء المحكوم فيه . حكم بالبراءة فى دعوى بلاغ كاذب من متهم بسرقة ضد من اتهمه . حكم ببراءة المتهم فى السرقة . لا تأثير للحكم الأول على دعوى السرقة .

المبادىء القانونية

١ — يكفى لسلامة الحكم بالبراءة أن يكون قد اشتمل على مايدل على عدم اقتناع المحكمة الاستئنافية بالإدانة السابق القضاء بها .

٢ — مادامت المحكمة لم تعتمد على أقوال الشهود فيكفى لإطراح هذه الأقوال أن تقول عن هؤلاء الشهود إنهم أقارب وأصهار المجنى عليه وإن أقوالهم سماعية لايصح التعويل عليها .

٣ — الحكم الصادر بالبراءة فى دعوى

الجنحة المباشرة المرفوعة من المتهم بسرقة عقد ضد من اتهمه بالسرقة بأنه أبلغ فى حقه كذبا بالسرقة لا تأثير له على دعوى السرقة وهى المعتبرة أنها الأصل فيه ، وقد كانت الدعويان تنظران معا مما كان مقتضاه حتما تأثر الأولى بالثانية ووجوب انتظار الفصل فى دعوى موضوع الإخبار الأمر الذى يترتب عليه أنه لا يمكن القول بتعدى أثر الحكم الأول الى دعوى السرقة ليكون له قوة الشيء المحكوم به فيها بحيث إذا ماقضى فيها بالبراءة يخشى التحدى بتضارب الحكمين.

(القضية رقم ٥٦٦ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة واحمد حسنى وحسن اسماعيل الهضيبى ومحمد احمد غنيم المستشارين .

٣١٤

١٦ أبريل سنة ١٩٥١

ا ، ب — شيوعية . المرسوم بقانون رقم ١١٧ سنة ١٩٤٦ . صدوره صحيحاً من حيث الشكل . تقدير موجبات الإسراع متروك للسلطة التنفيذية .

ج — القول بمخالفة هذا المرسوم للمادة ١٤ من الدستور . غير سديد .

د — تفتيش . إذن مبنى على التحريات الدالة على ترويج شخص للمذهب الشيوعى . صحيح .

هـ — تفتيش . صدور الإذن باسم شخص اشتهر به فى المحيط الذى يعمل فيه . لا يقدح فى صحته .

و — شيوعية . القانون لا يشترط أن يكون الجانى قد قام بالفعل بعمل من أعمال القوة والعنف يكفى أن يكون استعمال القوة والعنف والوسائل غير المشروعة ملحوظاً فى تحقيق الغرض .

ز — سرية الجلسة . للمحكمة أن تجعل الجلسة سرية للمحافظة على النظام العام .

المبادىء القانونية

١ — إن المرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ قد صدر على الصورة التى فرضتها المادة ٤١ من الدستور إذ أنه صدر بين دورى انعقاد البرلمان من السلطة التنفيذية ونشر فى الجريدة الرسمية وصار تقديمه للبرلمان فى دورته العادية التالية لصدوره . والبرلمان بمقتضى المادة ٤١ المذكورة هو صاحب الحق فى اسقاط مثل تلك المراسيم بمجرد عدم اقرارها من أحد مجلسيه ، وهذه المادة لم ترتب جزاء على عدم دعوة البرلمان لاجتماع غير عادى كما فعلت حين رتبت زوال قوة القانون عن المراسيم التى لا تعرض على البرلمان فى أول انعقاد له أو على عدم اقرارها من أحد المجلسين . واذن فالقول بأن هذا المرسوم باطل شكلا قول غير سديد .

٢ — إن المادة ٤١ من الدستور قد أعطت السلطة التنفيذية تقدير موجبات الاسراع فى اتخاذ التدابير التى لا تحتمل التأخير ، وإذا ما استعملت هذه السلطة هذا الحق المخول لها ثم عرضت المرسوم على البرلمان فى أول اجتماع له وهو صاحب الحق فى اسقاطه بعدم اقراره من أحد مجلسيه فانه لا يسوغ لسلطة أخرى أن تتدخل فى تقدير تلك الموجبات.

٣ — إن القول بأن هذا المرسوم مخالف للمادة ١٤ من الدستور مردود بأن تلك المادة إذ نصت على أن حرية الرأى مكفولة قد أعقبت ذلك بأن الاعراب عن الفكر بالقول

أو بالكتابة أو بالتصوير أو بغير ذلك يكون فى حدود القانون . ذلك لأن حرية الاعراب عن الفكر شأنها شأن ممارسة سائر الحريات لايمكن قيامها بالنسبة إلى جميع الأفراد إلا فى حدود احترام كل منهم لحريات غيره . وإذن فان من شان المشرع بل من واجبه بمقتضى الدستور أن يعين تلك الحدود حتى لا يكون من وراء استعمال هذه الحريات الاعتداء على حريات الغير . ولما كانت أحكام المرسوم سالف الذكر لا تمس حرية الرأى ولا تتجاوز ممارسة الفرد لحرية التعبير عن فكره ووضع الحدود التى تضمن عدم المساس بحريات غيره فان القول بمخالفة هذا المرسوم لحكم هذه المادة لا يكون له محل .

٤ — يكفى لصحة إذن النيابة بالتفتيش أن يكون رجل الضبطية القضائية قد علم بتحرياته واستدلالاته أن جريمة وقعت وأن هناك دلائل وأمارات قوية ضد من يطلب الاذن بتفتيش مسكنه . فاذا كان طلب الاذن مبنيا على وقوع جريمة الترويج للمذهب الشيوعى الذى من مقاصده قلب نظم الدولة بالعنف والقوة فان النيابة إذا أذنت بالتفتيش لاتكون قد أخطأت فى القانون .

٥ — إن صدور إذن التفتيش باسم شخص معين لايقدح فى سلامة الحكم مادام قد استظهر أن من وقع عليه التفتيش قد اشتهر بهذا الاسم فى البيئة الشيوعية وأنه يتراسل به فى محيط الجمعية التى ينتمى اليها .

٦ — مادام الحكم قد استظهر أن الطاعن عضو عامل فى جمعية بالمملكة المصرية ترمى إلى سيطرة طبقة العمال على غيرها من الطبقات وإلى محو الرأسمالية والملكية الفردية والقضاء على الأسس الاجتماعية المصرية وقلب نظام الحكم من ملكية إلى جمهورية . وذلك باستعمال القوة والعنف عن طريق تسليح العمال والقيام بثورة مسلحة لتحقيق تلك الأغراض غير المشروعة وأن الطاعن يروج لتلك المبادىء بكتابة نشرات وتقارير شهرية ، فانه يكون قد بين واقعة الدعوى بما يتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دانه بها إذ القانون لايشترط أن يكون الجانى قد قام بالفعل بعمل من أعمال القوة أو العنف أو أن تكون المؤسسة المنضمة اليها قد قامت فعلا بشىء من ذلك بل يكفى فى القانون أن يكون استعمال القوة والارهاب والوسائل غير المشروعة ملحوظا فى تحقيق تلك الأغراض .

٧ — إن كلمة « الآداب » الواردة فى المادة ٢٣٥ من قانون تحقيق الجنايات فى مقام سرية الجلسات عامة مطلقة ذات مدلول واسع جامع لقواعد حسن السلوك المقررة بموجب القانون أو العرف فكل الاعتبارات الخاصة بالنظام العام تدخل فى مدلولها . وإذن فسواء أكان الشارع قد ذكر فى هذا المقام عبارتى « الآداب » و « محافظة على النظام العام » كما فى المادة ٢٥ من قانون نظام القضاء والمادة

١٢٩ من الدستور أو ذكر هاتين العبارتين و « حرمة الأسرة » كما فى المادة ١٢١ من قانون المرافعات أم كان قد اقتصر عن لفظ « الآداب » كما فى المادة ٢٣٥ من قانون تحقيق الجنايات فانه يجوز للمحكمة الجنائية أن تجعل الجلسة سرية للمحافظة على النظام العام .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة الطاعنين بأنهما بدائرة قسم شبرا محافظة القاهرة انضما إلى جمعية بالمملكة المصرية ترمى إلى سيطرة طبقة اجتماعية على غيرها من الطبقات وإلى القضاء على طبقة اجتماعية وقلب نظام الدولة الأساسية الاجتماعية والاقتصادية والقضاء على النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية وكان استعمال القوة والارهاب والوسائل غير المشروعة ملحوظا فى ذلك وذلك بأن انضما إلى جمعية سرية تعمل على القضاء على طبقة الملاك للدولة والرأسمالية وسيادة الطبقة العاملة وحكمها المطلق وإلغاء الملكية الخاصة بوسائل الانتاج ونقلها للدولة كل ذلك عن طريق خلق مجتمع مصرى على غرار الوضع القائم فى روسيا وبالأسلوب الثورى الذى اتبعه لينين وستالين فى الثورة الروسية وبتحريض العمال على الاغتصاب والاعتداء على حق الغير وتحريضهم على بغض طائفة الملاك والرأسماليين تحريضا من شأنه تكدير السلم العام وكذلك روجا فى المملكة المصرية لتغيير مبادىء الدستور الأساسية والنظم الأساسية للهيئة الاجتماعية ولتسويد طبقة اجتماعية على غيرها من الطبقات وللقضاء على طبقة اجتماعية ولقلب نظم الدولة الأساسية الاجتماعية والاقتصادية ولهدم النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية وكان استعمال القوة والارهاب والوسائل غير المشروعة ملحوظا فى ذلك بأن انضما إلى الجمعية السرية سالفة الذكر وهى تعمل على ترويج مثل هذه المبادىء عن طريق اصدار نشرات وتأليف خلايا وترويج الأفكار التى من شأنها قيام حكم الطبقة العاملة فى مصر وسلطانها المطلق والقضاء على طبقة الملاك والرأسماليين وإلغاء الملكية الخاصة بوسائل الانتاج اتباعا للبرنامج الثورى الذى نادى به لينين وستالين واقتفاء لأسلوبهما الثورى الذى حقق هذا الانقلاب فى روسيا السوفيتية . وطلبت من قاضى الاحالة إحالتهما إلى محكمة الجنايات لمحاكمتهما بالمواد ٩٨ — ا فقرة ثالثة و٩٨ — ب فقرة أولى و ٩٨ — هـ من قانون العقوبات . فقرر بذلك ولدى نظر الدعوى أمام محكمة جنايات مصر دفع المتهمون ببطلان التفتيش . والمحكمة قضت عملا بمواد الاتهام والمادة ٩٨ — هـ و ٢ من قانون العقوبات أولا : برفض الدفوع المقدمة من الدفاع فيما يتعلق ببطلان التفتيش . وثانيا : بمعاقبة كل من المتهمين حامد عبد الحليم حامد ومحمود موسى محمود بالحبس مع الشغل لمدة سنتين وأمرت بحل التشكيلات التى انضم لها المتهمان وإغلاق أمكنتها ومصادرة الأوراق التى ضبطت معهما وغيرها فى ارتكاب الجريمة وتغريم كل من المتهمين خمسين جنيها . فطعن المحكوم عليهما فى هذا الحكم بطريق النقض الخ .

المحكمة

(عن الطاعن الأول)

« حيث إن الوجهين الأولين من طعن هذا الطاعن ومحاميه يتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه إذ طبق المرسوم بقانون رقم ١١٧

لسنة ١٩٤٦ على واقعة الدعوى قد أخطأ فى تطبيق القانون ذلك لأن هذا المرسوم باطل شكلا لمخالفته لنص المادتين ٢٥و٤١ من الدستور وباطل موضوعا لمخالفته للمادتين ١٢ و ١٤ منه ويقول محاميه إن الحكومة أجازت لنفسها إصداره استناداً إلى الرخصة الممنوحة للسلطة التنفيذية فى المادة ٤١ من الدستور . وأنه لما كانت هذه المادة تستلزم لاستعمال هذه الرخصة أن يحصل بين أدوار انعقاد البرلمان ما يوجب اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير وتوجب دعوة البرلمان إلى اجتماع غير عادى وعرض المرسوم عليه وكأن لم يقع حادث ظاهر أو خفى يوجب اتخاذ مثل تلك التدابير العاجلة وكان البرلمان لم يدع للانعقاد لدور غير عادى لعرض هذا المرسوم عليه فانه لا تكون له قوة القانون وبالتالى فلا يسوغ للمحاكم تطبيقه . ولا يغير من ذلك النظر أن الحكومة قد عرضت ذلك المرسوم على البرلمان عند انعقاده فى دورته العادية ولم يصدر من أى المجلسين إلى الآن قرار بالموافقة عليه أو بابطاله إذ لا يمكن أن يقال بأن اجازة صدرت من البرلمان تصحح البطلان الذى لحقه بعدم دعوة البرلمان لدورة غير عادية لأن هذه الاجازة لا تكون إلا بموافقة صريحة عليه وإن قيل بأن المناقشة فى مدى هذه الاجازة هى مناقشة فى موضوع القانون لا فى شكله فان المحاكم المصرية غير ممنوعة من بحث دستورية القوانين شكلا وموضوعا .

وحيث إن هذا الوجه مردود (أولا) بأنه من الناحية الشكلية فان المرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ قد صدر على الصورة التى فرضتها المادة ٤١ من الدستور إذ أنه صدر بين دورى انعقاد البرلمان من السلطة التنفيذية ونشر فى الجريدة الرسمية وصار تقديمه للبرلمان فى دورته العادية التالية لصدوره . لما كان ذلك . وكان البرلمان بمقتضى المادة ٤١ سالفة الذكر هو صاحب الحق فى اسقاط مثل تلك المراسيم بمجرد عدم اقرارها من أحد مجلسيه . وكانت تلك المادة لم ترتب جــزاء على عدم دعوة البرلمان لاجتماع غير عادى كما فعلت حين رتبت زوال قوة القانون عن المراسيم التى لا تعرض على البرلمان فى أول انعقاد له أو على عدم اقرارها من أحد المجلسين فان ما جاء فى الطعن من ناحية الشكل لا يكون سديدا . (وثانياً) بأنه من ناحية الموضوع فان المادة ٤١ من الدستور قد أعطت للسلطة التنفيذية تقدير موجبات الاسراع فى اتخاذ التدابير التى لا تحتمل التأخير وبأن هذه السلطة إذ استعملت هذا الحق المخول لها ثم عرضت المرسوم على البرلمان فى أول اجتماع له وهو صاحب الحق فى إسقاطه بعدم إقراره من أحد مجلسيه فانه لا يسوغ لسلطة أخرى أن تتدخل فى تقدير تلك الموجبات أما القول بمخالفة هذا المرسوم للمادة ١٤ من الدستور فمردود بأن تلك المادة إذ نصت على أن حرية الرأى مكفولة فقد أعقبت ذلك بأن الاعراب عن الفكر بالقول أو الكتابة أو بالتصوير أو بغير ذلك يكون فى حدود القانون ، ذلك لأن حرية الاعراب عن الفكر شأنها كشأن ممارسة سائر الحريات لا يمكن قيامها بالنسبة إلى جميع الأفراد إلا فى حدود احترام كل منهم لحريات غيره وإذن فان من شأن المشرع بل من واجبه بمقتضى الدستور أن يعين تلك الحدود حتى لا يكون من وراء استعمال هذه الحريات الاعتداء على حريات الغير . لما كان ذلك وكانت أحكام المرسوم السالف الذكر لا تمس حرية الرأى ولا تتجاوز

ممارسة الفرد لحرية التعبير عن فكره ووضع الحدود التى تضمن عدم المساس بحريات غيره فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن لا يكون له محل .

« وحيث إن حاصل الوجه الثانى من هذا الطعن هو أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ اعتمد فى إدانة الطاعن على الدليل المستمد من تفتيش باطل ذلك لأن طلب الإذن بالتفتيش لم يبن على وقوع جريمة حتى كان يصح للنيابة أن تأذن به وإنما كان مقصوراً على القول بأن الضابط علم أن شخصاً اسمه رشدى يعتنق المبادىء الشيوعية ويعمل على ترويج هذه المبادىء وله نشاط ظاهر فى الحركة الشيوعية وهو حذر فى اتصالاته وممن يطلق عليهم اسم محترف شيوعى . وهذه العبارة لا تتضمن بذاتها توافر العناصر المكونة للجريمة التى نص عليها القانون التى دين بها الطاعن يضاف إلى ذلك أن المدافعين عن الطاعن دفعا أمام محكمة الموضوع ببطلان التفتيش لأن الإذن به صدر ضد شخص آخر غير الطاعن اسمه رشدى ولذا فإن البوليس يكون قد فتش منزله هو بغير إذن من النيابة .

« وحيث إنه يكفى لصحة إذن النيابة بالتفتيش أن يكون رجل الضبطية القضائية قد علم بتحرياته واستدلالاته أن جريمة وقعت وان هناك دلائل وأمارات قوية ضد من يطلب الإذن بتفتيش مسكنه ولما كان طلب الإذن مبنياً على وقوع جريمة الترويج للمذهب الشيوعى الذى من مقاصده قلب نظم الدولة بالعنف والقوة فإن النيابة إذ أذنت بالتفتيش لا تكون قد أخطأت فى القانون — أما ما قاله الطاعن من أن إذن التفتيش قد صدر ضد شخص آخر سواه اسمه « رشدي » فردود بأن الحكم المطعون فيه قد استظهر أن الطاعن قد اشتهر بهذا الاسم فى البيئة الشيوعية وهو يتراسل به فى محيط الجمعية التى ينتمى إليها .

« وحيث إن الوجه الثالث يتحصل فى القول بأن المرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ الذى دين الطاعن على مقتضى نصوصه يتطلب أن يكون المتهم نفسه هو الذى استعمل القوة أو ركن إليها أو استعان بها لتحقيق الأغراض الغير المشروعة المبينة بالقانون أو أن تكون المنظمة التى انضم إليها قد استعانت بالقوة فعلا لتحقيق تلك الأغراض ولم يثبت فى الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد بدر منه شىء من ذلك وإذن فتكون الجريمة التى دين بها قد فقدت ركنا من أركانها ويكون الحكم المطعون فيه إذ دانه بها قد أخطأ فى تطبيق القانون .

« وحيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد استظهر أن الطاعن عضو عامل فى جمعية بالمملكة المصرية ترمى إلى سيطرة طبقة العمال على غيرها من الطبقات وإلى محو الرأسمالية والملكية الفردية والقضاء على الأسس الاجتماعية المصرية وقلب نظام الحكم من ملكية إلى جمهورية وذلك باستعمال القوة والعنف عن طريق تسليح العمال والقيام بثورة مسلحة لتحقيق تلك الأغراض الغير مشروعة وأن الطاعن يروج لتلك المبادىء بكتابة نشرات وتقارير شهرية فانه يكون بذلك قد بين واقعة الدعوى بما يتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دانه بها إذ القانون لا يشترط أن يكون الجانى قد قام بالفعل بعمل من أعمال القوة أو العنف أو أن تكون المؤسسة المنضم إليها قد قامت فعلا بشىء من ذلك بل يكفى فى القانون أن يكون استعمال القوة أو الارهاب والوسائل الغير المشروعة ملحوظا فى تحقيق تلك الأغراض ».

« وحيث إن الطاعن يضيف فى الطعن الذى قدمه بنفسه وجها آخر هو أن شاهدة الاثبات ما كان يصح التعويل على شهادتها للتناقض البادى فى أقوالها .

« وحيث إن هذا لا يعدو أن يكون جدلا فى تقدير أدلة الدعوى مما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب عليها فيه من محكمة النقض إذ الطاعن لم يبين وجه التناقض الذى يزعمه وإذن فان ما يثيره فى هذا الشأن لا يكون مقبولا .

(عن الطاعن الثانى)

« وحيث إن الطاعن الثانى قد قدم بنفسه أسباباً للطعن لا تخرج عن الأسباب المقدمة من الطاعن الأول والتى سبق الرد عليها وأضاف أن محاكمته كانت فى جلسة سرية وهو أمر يتعارض مع ماأوجبه القانون بالمادة ٢٣٥ من قانون تحقيق الجنايات .

« وحيث إنه لما كان الثابت فى محضر الجلسة أن ممثل النيابة العمومية قد طلب من المحكمة جعل الجلسة سرية محافظة على النظام العام عملا بالمادة ١٢١ من قانون المرافعات واعتراض الدفاع على ذلك الطلب والمحكمة بعد المداولة أصدرت قرارها بجعل جلسة المحاكمة سرية للسبب الذى أبدته النيابة ولما كانت كلمة « الآداب » الواردة فى المادة ٢٣٥ من قانون تحقيق الجنايات فى مقام سرية الجلسات عامة مطلقة ذات مدلول واسع جامع لقواعد حسن السلوك المقررة بموجب القانون أو العرف فكل الاعتبارات الخاصة بالنظام العام تدخل فى مدلولها وإذن فسواء أكان الشارع قد ذكر فى هذا المقام عبارتى « الآداب » و « محافظة على النظام العام » كما فى المادة ٢٥ من قانون نظام القضاء والمادة ١٢٩ من الدستور أو ذكر هاتين العبارتين و« حرمة الأسرة » كما فى المادة ١٢١ من قانون المرافعات أم كان قد اقتصر على لفظ « الآداب » كما فى المادة ٢٣٥ من قانون تحقيق الجنايات فانه يجوز للمحكمة الجنائية أن تجعل الجلسة سرية للمحافظة على النظام العام .

« وحيث إن الوجه الأول من الطعن المقدم من محامى هذا الطاعن يتحصل فى القول بأن التفتيش الذى أجراه الكونستابل على الطاعن نفسه وقع باطلا لأنه حين اتخذ هذا الإجراء ما كان يعلم أن النيابة قد أصدرت إذنها به وأن انقطاع الصلة على تلك الصورة بين من أجرى التفتيش وبين الاذن الصادر به يجعل التفتيش باطلا لصدوره من شخص لا يملكه وإذن فما كان يصح الاعتماد على الدليل المستمد منه فى الادانة .

« وحيث إن المدافع عن الطاعن تقدم بهذا الدفع أمام محكمة الجنايات وقد رفضته وقالت فى ذلك « إنه لا محل للتعرض لهذه الواقعة إذ الثابت من الأوراق ان المتهم الثانى (الطاعن) محمود موسى محمود وصل إلى القسم بناء على تكليف من صدر إليه الأمر بضبطه وإن أحداً لم يقم بتفتيشه لأنه كان مضبوطا وإنما جرى التفتيش بعد أن قام المتهم بإخراج ورقة من جيبه ومضغها إخفاء لمحتوياتها وطمساً لمعالمها وهو بتصرفه هذا قد انتقل إلى حالة تلبس تجيز تفتيشه إذ أن المخبرين على السيد مصطفى وعبد الفتاح ابراهيم السيد شاهدا هذه الواقعة حال ارتكابها وأخرجا الورقة مبتلة من فم المتهم وسلماها للكونستابل الذى أجرى التفتيش . وحيث إنه لا نزاع فى أن هذه الحالة هى حالة من حالات التلبس التى تجيز لرجل الضبطية القضائيه التفتيش دون إذن من النيابة ومن ثم يكون الدفع ببطلان التفتيش الواقع على المتهم محمود موسى محمود متعين الرفض » . ومتى كان

الأمر كذلك وكانت حالة التلبس تخول رجل الضبطية القضائية إجراء ذلك التفتيش من غير حاجة لصدور الإذن به من النيابة فلا محل لما يثيره الطاعن من جدل حول علم الكونستابل حين قام بهذا الإجراء بصدور إذن التفتيش من عدمه .

« وحيث إن مؤدى الوجه الثانى من هذا الطعن هو أن الحكم المطعون فيه قد اعتوره خطأ فى الاستدلال حين استندت المحكمة إلى أقوال أدلى بها الطاعن أمامها بالجلسة واستخلصت منها ما لا تؤدى إليه وحين عولت على ما لا أصل له فى أوراق الدعوى بصدد شخص قال الطاعن عنه إنه زميل له قضى نحبه فى السجن وقالت المحكمة عنه إنه كان مسجونا لترويجه للمذهب الشيوعى وان الطاعن ينعاه لزمالته له فى اعتناق هذا المبدأ مع أن سبب سجنه غير ظاهر فى الأوراق ولم تعن المحكمة بتحقيقه .

« وحيث إنه لما كانت أقوال الطاعن على مايبين من الاطلاع على محضر الجلسة تؤدى إلى ما استخلصته المحكمة منها فى الحكم المطعون فيه استخلاصا سائغا – وكان ما قالته المحكمة عن الشخص المشار إليه فى وجه الطعن له أصله فى الأوراق التى ضبطت مع الطاعنين على ماهو ظاهر من الحكم المطعون فيه . فان مايثيره الطاعن من ذلك لا يكون سديدا .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ١٨٢٧ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور حضرة الأستاذ فهيم ابراهيم عوض بدلا من حضرة الأستاذ حسن اسماعيل الهضيبى المستشار) .

٣١٥

١٦ أبريل سنة ١٩٥١

تموين . حيازة صاحب مصنع مكرونة دقيقا غير الدقيق الفاخر نمرة ١ . محظور .

المبدأ القانونى

إن المادة ١٦ من القرار رقم ٢٥٩ لسنة ١٩٤٥ تحظر على أصحاب المصانع ... وأصحاب محال بيع الدقيق.. أن يستخدموا فى صناعتهم أو يعرضوا للبيع أو يحوزوا بأية صفة كانت دقيقاً غير الدقيق الفاخر رقم ١ المحددة مواصفاته بالقرار المذكور . فتطبيق هذه المادة على صاحب مصنع مكرونة لامخالفة فيه للقانون .

(القضية رقم ٨٧ سنة ٢١ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة أحمد محمد حسن رئيس المحكمة ، وأحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة ، وأحمد حسنى وحسن اسماعيل الهضيبى ومحمد أحمد غنيم المستشارين) .

٣١٦

١٦ أبريل سنة ١٩٥١

إثبات . شاهد وحيد فى الدعوى . تخلفه عن حضور المحاكمة فى بدء حصولها . الاكتفاء بتلاوة أقواله فى التحقيقات الأولية . حضوره بعد ذلك وسماعه . قول الحكم إن الشاهد لم يحضر واعتماده على أقواله فى التحقيقات الأولية مع مخالفتها لما أدلى به أمامها . عيب فى الاجراءات .

المبدأ القانونى

إذا كان الثابت فى محضر الجلسة أن الشاهد الوحيد فى الدعوى تخلف عن الحضور فى بدء المحاكمة فاكتفى بتلاوة أقواله فى التحقيقات الأولية ، ثم ما لبث أن حضر

وسمعت أقواله تفصيلا ، ومع ذلك فان الحكم اعتمد فى إدانة الطاعن على أقوال الشاهد بالتحقيقات الأولية — وهى تخالف أقواله بالجلسة — قائلا إن ذلك الشاهد لم يحضر الجلسة ولذلك تليت أقواله أمام المحكمة فذلك مفاده أن المحكمة حين أصدرت الحكم المطعون فيه لم تلتفت إلى أن هذا الشاهد حضر الجلسة وأدى الشهادة أمامها وأنها لم تدخل هذه الشهادة فى تقديرها وبذلك تكون قد حكمت فى الدعوى دون الإلمام بكافة عناصرها . وهذا مما يعيب المحاكمة ويبطل الحكم .

(القضية رقم ٩٠ سنة ٢١ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة أحمد محمد حسن رئيس المحكمة وأحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة وحسن اسماعيل الهضيبى وفهيم ابراهيم عوض وابراهيم خليل المستشارين) .

٣١٧

١٦ أبريل سنة ١٩٥١

دفاع شرعى . تمسك المتهم به . إدانته دون رد عليه . قصور .

المبدأ القانونى

إذا كان الثابت فى محضر الجلسة أن محامى الطاعن قال إن المجنى عليه وأخاه حضرا اليه بالأرض التى فى حيازته والتى يتنازعون على زراعتها لمنع حيازته واعتدى عليه ثانيهما وأنه إذا ما رد هذا الاعتداء فانه يكون فى حالة دفاع شرعى ، وكانت المحكمة قد أدانت المتهم دون أن تتحدث عن هذا الدفاع الذى كان يقتضى منها إذا لم تر الأخذ به أن ترد عليه صراحة فى حكمها فان حكمها يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه .

(القضية رقم ٩١ سنة ٢١ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة أحمد محمد حسن رئيس المحكمة وأحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة وأحمد حسنى وحسن اسماعيل الهضيبى ومحمد أحمد غنيم المستشارين) .

٣١٨

١٦ أبريل سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . دفاع موضوعى . عدم التعرض له . لا يؤثر على سلامة الحكم . مثال .

المبدأ القانونى

إذا كان الطاعن قد أتهم بالتصرف فى مواد التموين لغير المستهلكين فتمسك بأن أحداً منهم لم يتقدم بشكوى وأنه كان من الواجب أن تسمع أقوالهم حتى تتبين صحة هذا الدفاع الذى لم تتعرض له المحكمة ولم ترد عليه — إذا كان ذلك فإن الدفاع المشار إليه موضوعى مما لا يلزم له رد صريح خاص بل يكفى أن يكون الرد عليه مستفاداً من الحكم بالادانة استناداً إلى أدلة الثبوت التى أوردها الحكم .

(القضية رقم ٢٦٥ سنة ٢١ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة وحسن اسماعيل الهضيبى وفهيم ابراهيم عوض ومحمد احمد غنيم المستشارين) .

٣١٩

١٦ أبريل سنة ١٩٥١

محال عمومية . محل بيع « علافة » . حيازة صاحبه جهازاً لاسلكياً فيه دون رخصة . عقابه .

المبدأ القانونى

إنه لما كانت المادة ٢٨ من القانون رقم ٣٨ سنة ١٩٤١ الخاص بالمحال العمومية قد حظرت حيازة جهاز الاستقبال فيها إلا بترخيص خاص ، وكانت المادة ٤٤ من القانون المذكور قد نصت على أنه فيما يتعلق بتطبيق أحكام المادة المذكورة تعتبر المحال التى يغشاها الجمهور من المحال العمومية ، وكان محل المتهم المعد لبيع « العلافة » من هذا القبيل إذ يكفى ليكون المحل عاماً أن يكون مما يمكن دخوله بغير تمييز بين الناس ، فان حيازة صاحب هذا المحل جهازاً لاسلكياً بمحله بدون رخصة تكون معاقباً عليها .

(القضية رقم ٢٩٥ سنة ٢١ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة واحمد حسنى وحسن اسماعيل الهضيبى ومحمد احمد غنيم المستشارين) .

٣٢٠

١٦ أبريل سنة ١٩٥١

حكم . تسبيبه . القصد الجنائى فى جريمة خيانة الأمانة . ماهيته .

المبدأ القانونى

القصد الجنائى فى جريمة خيانة الأمانة لا يتحقق إلا إذا ثبت أن الجانى تصرف فى الشىء المسلم إليه كما لو كان مالكا له مع تعمد ذلك التصرف وأن هذا التصرف قد حصل منه إضراراً بحقوق المالك لهذا الشىء . فإذا كان الحكم لم يستظهر قيام هذا الركن ولم يرد على دفاع الطاعن فى هذا الصدد بما يفنده فانه يكون قاصراً مما يعيبه ويوجب نقضه .

المحكمة

« حيث إن مما بنى عليه هذا الطعن أن الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بخيانة الأمانة لم يبين ما إذا كان المتهم قد حصل منه تصرف فعلى فى المال المشترك بينه وبين المجنى عليه أو أنه أضاف منه شيئا إلى ملكه ، كما لم يتحدث عن توافر ركن القصد الجنائى ولم يبينه فى صراحة ووضوح . وقد دفع الطاعن فى جميع مراحل الدعوى بأنه انما نقل الأمتعة المقول بتبديدها محافظة على حقوقه وانتظاراً لنتيجة الحساب بينه وبين المجنى عليه وإنه لم يكن يقصد الإضرار بشريكه ولا إضافة شىء من ملك هذا الشريك إلى ملكه ، كما دفع أمام المحكمة الاستئنافية بأن قرار المحكمين الذى استند إليه الحكم الابتدائى فى إدانته قد أبطل بحكم قضائى . إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل كل هذا الدفاع رغم أهميته ولم يرد عليه .

« وحيث إن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد استند فى إدانة الطاعن إلى قوله إن المتهم الأول (الطاعن) يقرر بشركته المجنى عليه بحق النصف وله الإدارة ورأس المال وقدره ٨٠٠ جنيه وبموجب عقد مشاركة مؤرخ ١٩٤٧/٦/١٢ نص فيه على الالتجاء إلى المحكمين فى حالة حدوث خلاف ويعترف بأنه نقل البضاعة خوفا على حقه بسبب عدم تقديم المجنى عليه حسابا لثلاثة أشهر ولم يدفع له نصيبه فى الأرباح ولم يشأ أن يفصح عن مكان البضاعة إلا بعد اجتماع المحكمين وقال بمحضر تحقيق النيابة إنه لا يستطيع طلب توقيع الحجز على البضاعة لوجودها بداخل المعسكر والمجنى

عليه يعمل به والمحكمون غائبون خارج مصر وقدر للبضاعة مبلغ ٥٠٠ جنيه ثمناً وللأثاث الذى تركه بالمحل ٤٠٠ جنيه . وحيث إنه بالرجوع إلى محضر تحقيق بوليس مصر الجديدة بأول يونيه سنة ١٩٤٨ فانه تضمن إرشاد المجنى عليه عن محل وجود بعض أثاث المحل مخبأة بمنزل صديق للمتهم وقد عثر عليها المحقق فعلا وبسؤال المتهم فانه يقرر أنه اشتراه من شخص سماه بمبلغ ٢٧٥ جنيها وأودعه محل الشركة وانما لحسابه الخاص . وحيث إنه بالرجوع إلى حكم المحكمين وهو مذيل بالصيغة التنفيذية (البند رقم ١ ص ٦ حافظة المدعى عليه) فانه تضمن أن يدفع المتهم للمجنى عليه ٧٦٠ جنيها و ٣٤٤ مليما مقابل ماخصه فى النصف من رأس المال وأرباح . وحيث إنه بالرجوع إلى عقد الشركة فجاء به أنها مناصفة بينهما ولمدة سنتين نهايتها آخر مارس سنة ١٩٤٩ قابلة للتجديد وبرأس مال قدره ٨٠٠ جنيه مناصفة بينهما ونص فى البند العاشر على أن التصفية سواء أكانت أثناء قيام الشركة أم فى نهايتها تكون بحضور الطرفين فان اختلفا فبينهما الالتجاء إلى التحكيم ، ولما كان القصد الجنائى فى جريمة خيانة الأمانة لايتحقق إلا إذا ثبت أن الجانى تصرف فى الشىء المسلم إليه بناء على عقد من العقود المبينة فى المادة ٣٤١ من قانون العقوبات كما لو كان مالكا له مع تعمد ذلك التصرف وأن هذا التصرف قد حصل منه إضراراً بحقوق المالك لهذا الشىء — لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يستظهر قيام هذا الركن ولا رد على دفاع الطاعن فى هذا الصدد بما يفنده ، مع أن الثابت فى الأوراق أنه دفع أمام المحكمة الاستئنافية بأن قرار المحكمين الذى استند إليه الحكم الابتدائى فى إدانته قد أبطل بحكم قضائى فلم تشر المحكمة إلى هذا الدفاع ولم ترد فى حكمها عليه . لما كان ما تقدم فان الحكم المطعون فيه يكون قاصراً بما يعيبه ويوجب نقضه .

« وحيث إنه من أجل ذلك يتعين قبول هذا الطعن موضوعا ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن » .

(القضية رقم ٣٣٨ سنة ٢١ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة وحسن اسماعيل الهضيبى وفهيم ابراهيم عوض ومحمد احمد غنيم المستشارين) .

٣٢١

١٧ أبريل سنة ١٩٥١

ا — تفتيش . إذن من الحاكم العسكرى بتفتيش سكن شخص على أن له نشاطاً صهيونياً والحرب قائمة بين مصر والصهيونيين . صحيح .

ب — المراسيم التى تصدرها السلطة التنفيذية بين دورى الانعقاد . عدم دعوة البرلمان لاجتماع غير عادى لعرض هذه المراسيم عليه . لا جزاء عليه .

ح — شيوعية . المرسوم رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ . القول ببطلانه لمخالفته المادة ١٤ من الدستور . غير سديد .

المبادىء القانونية

١ — إن إذن التفتيش الصادر من الحاكم العسكرى بتفتيش مسكن شخص على أساس أن له نشاطاً صهيونياً ذلك لايقدح فى صحته القول بعدم تعلق موضوع هذا الاذن بسلامة الجيوش المحاربة فى فلسطين بل إن هذا القول لا وجه له ما دام الثابت بالحكم أن الإذن قد بنى على ما جاء بتحريات البوليس من أن ذلك الشخص من اليهود ذوى النشاط الصهيونى والحرب وقتئذ كانت قائمة بين مصر والصهيونيين .

٢ – إن المادة ٤١ من الدستور وإن أوجبت دعوة البرلمان لاجتماع غير عادى لتعرض عليه المراسيم التى تصدرها السلطة التنفيذية بين دورى انعقاده بالاستناد اليها فإنها لم ترتب جزاء على مخالفة ذلك كما فعلت بالنسبة إلى حالة عدم عرض تلك المراسيم على البرلمان فى أول انعقاد له وحالة عدم إقرارها من أحد المجلسين .

٣ – إن القول ببطلان المرسوم بقانون رقم ١١٧ سنة ١٩٤٦ لمساسه بما كفله الدستور من حرية الرأى والعقيدة لا وجه له . إذ المادة ١٤ من الدستور حين نصت على أن حرية الرأى مكفولة قد أعقبت ذلك بأن الاعراب عن الفكر بالقول أو الكتابة أو بالتصوير أو بغير ذلك يكون فى حدود القانون ، فان حرية الاعراب عن الفكر شأنها شأن ممارسة سائر الحريات لا يمكن قيامها بالنسبة إلى جميع الأفراد إلا فى حدود احترام كل منهم لحريات غيره . وإذن فإن من شأن المشرع بل من واجبه بمقتضى الدستور أن يعين تلك الحدود حتى لا يكون من وراء استعمال هذه الحريات الاعتداء على حريات الغير . وأحكام المرسوم السالف الذكر لا تمس حرية الرأى ولا تتجاوز تنظيم ممارسة الفرد لحرية التعبير عن فكره ووضع الحدود التى تضمن عدم المساس بحريات غيره .

الوقائع

اتهمت النيابة العامة كلا من : ١ – أوريك ادكر ٢ – البرت ترجمان والطاعن، ٣ – دكتور شريف حتاته ٤ – محمد كمال عبد الحليم ٥ – الفريد زكى كوهين ٦ – موريس زكى كوهين ٧ – فرج الله اسكندر غبريال ٨ – محمد أبو اليزيد رمضان ٩ – مصطفى كمال حرازى ١٠ – شوقى بدروس الضبع . بأنهم بمحافظة الاسكندرية أولا – انضموا إلى مؤسسة سرية بالمملكة المصرية تعمل على هدم المبادىء الأساسية للدستور المصرى وقلب النظم الأساسية الاجتماعية والاقتصادية فى المملكة المصرية والقضاء على طبقة اجتماعية وتغليب طبقة على أخرى وكان استعمال القوة والارهاب والوسائل الأخرى الغير مشروعة ملحوظا فى ذلك وذلك عن طريق طبع نشرات واعطاء دروس بقصد الوصول إلى إقامة حكم الطبقة العاملة بالقطر المصرى والقضاء على طبقة الملاك والرأسماليين والملكية الخاصة لوسائل الانتاج متوسلة إلى ذلك بنشر مبادىء لينين الثورية وما تحض عليه من استعمال العنف وتطبيقها العالى بروسيا ومتوسلة إلى ذلك أيضا باحداث الاضرابات وتحريض الطوائف على بعضها والتحريض على بغض طائفة الملاك والرأسماليين والازدراء بها تحريضا من شأنه أن يكدر السلم العام – ثانياً – حبذوا وروجوا علناً المذاهب التى ترمى إلى تغيير مبادىء الدستور الأساسية وكذلك النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية بالمملكة المصرية بالقوة والارهاب وكل وسيلة أخرى غير مشروعة وذلك بأن دعوا فى محاضرات ودروس ونشرات ملخصة فى المحضر وفى قائمة الشهود تحض على اعتناق المذاهب الشيوعية بمصر بالأسلوب الثورى الذى نادى به لينين وماتهدف إليه من إقامة حكم الطبقة العاملة بالقطر المصرى والقضاء على طبقة الملاك والرأسماليين والملكية الخاصة بوسائل الانتــاج مستعينين فى ذلك

بالتحريض على الإضراب والاعتصابات وتحريض الطوائف على بعضها تحريضاً من شأنه أن يكدر السلم العام . ثالثاً : حبذوا وروجوا علناً المذاهب التى ترمى إلى تغيير مبادىء الدستور الأساسية والنظم الأساسية للهيئة الاجتماعية فى المملكة المصرية بالقوة والإرهاب والوسائل غير المشروعة وذلك بأن دعوا فى نشرات ملخصة فى المحضر وفى قائمة الشهود إلى تطبيق المذاهب الشيوعية بالأسلوب الثورى الذى نادى به لينين وما تهدف إليه من حكم الطبقة العاملة بالقطر المصرى من القضاء على طبقة الملاك والرأسماليين والملكية الخاصة لوسائل الانتاج مستعينين فى ذلك بالتحريض على الإضراب والاعتصابات وتحريض الطوائف على بعضها تحريضا من شأنه أن يكدر السلم العام . رابعاً : حرضوا علناً على بغض طائفة من الناس والازدراء بها وكان من شأن هذا التحريض تكدير السلم العام وذلك بأن دعوا فى النشرات والمحاضرات المشار إليها فيما تقدم إلى بغض طائفة الرأسماليين والازدراء بها ووصفهم بأنهم أعوان المستعمر وخلفاؤه وأن القضاء عليهم جزء من الكفاح الوطنى ولاسبيل إلى التحرر إلا بإزالتهم من الوجود — وطلبت من قاضى الإحالة إحالتهم إلى محكمة جنايات الاسكندرية لمحاكمتهم بالمواد ٩٨ - ا و٩٨ - ب و١٧١ و ١٧٤ و١٧٦ من قانون العقوبات فقرر بذلك وفى أثناء نظر الدعوى بجلسة ٢ مايو سنة ١٩٤٩ طلبت النيابة العامة إحالة القضية إلى المحكمة العسكرية العليا لاختصاصها طبقا للأمر العسكرى رقم ٧٩ الصادر بتاريخ ٢٧ مارس سنة ١٩٤٩ فقررت المحكمة بالجلسة المذكورة إحالة القضية إلى المحكمة العسكرية العليا بحالتها . فطعن المتهمون فى هذا القرار أمام محكمة النقض وبتاريخ ١٣ يونيه سنة ١٩٤٩ قضت هذه المحكمة بإعادة القضية إلى محكمة الجنايات العادية . أعيدت القضية بعد ذلك إلى محكمة جنايات الاسكندرية وتقدم إليها المتهمون بثلاثة دفوع فرعية وهى - أولا : عدم قيام المرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ الذى أضيفت بمقتضاه إلى قانون العقوبات المواد من ٩٨ - ا إلى ٩٨ هـ وأنه بفرض اعتبار هذا القانون قائماً فانه لا يجوز تطبيقه لأن أحكامه مخالفة لنصوص الدستور — وثانياً : بطلان اجراءات التحقيق بطلانا مطلقاً لأنه لم يكن هناك محل للسرية وحرمان المتهمين من حضور المحامين معهم — وثالثاً : بطلان اجراءات تفتيش مساكن المتهمين والقبض عليهم . وبعد نظرها قضت فيها حضوريا بتاريخ ٢٣ مارس سنة ١٩٥٠ عملا بالمواد ٩٨ ا فقرة ٣ و٩٨ هـ من قانون العقوبات بالنسبة للمتهم الثانى عن التهمة الأولى و٥٠ - ٢ من قانون تشكيل محاكم الجنايات بالنسبة له أيضاً عن باقى التهم المسندة إليه وكذلك لباقى المتهمين عن التهم المسندة إليهم أولا — بقبول الدفع المقدم من فرج الله اسكندر غبريال بشأن بطلان التفتيش وبرفض ما عدا ذلك من الدفوع المقدمة منه ومن باقى المتهمين . ثانياً : بمعاقبة البرت ترجمن بالسجن مدة ثلاث سنوات وبغرامة قدرها خمسون جنيها ومصادرة الأشياء المضبوطة لديه وذلك عن التهمة الأولى وبراءته من باقى التهم المسندة إليه . ثالثاً : براءة إيريك ادلر ودكتور شريف حتاته ومحمد كمال عبد الحليم والفريد زكى كوهين وموريس زكى كوهين وفرج الله اسكندر غبريال ومحمد أبو اليزيد رمضان ومصطفى كمال حرازى وشوقى بدروس الضبع مما أسند إليهم .

فطعن المحكوم عليه فى هذا الحكم بطريق النقض كما طعنت النيابة فيه أيضاً .. الخ .

المحكمة

« حيث إن النيابة العامة بنت طعنها على عدم ختم الحكم فى الثمانية الأيام المحددة بالقانون ، وإذ كان هذا السبب وحده لا يكفى لنقض الحكم كما استقر على ذلك قضاء هذه المحكمة — وقد مكنت الطاعنة من أن تقدم فى خلال عشرة أيام كاملة ماعسى أن يكون لديها من أسباب للطعن على الحكم فلم تقدم شيئا . فيتعين إذن رفض طعنها موضوعا .

« وحيث إن مبنى الطعن المقدم من الطاعن الآخر هو أن الحكم المطعون فيه إذ دانه « بأنه انضم إلى مؤسسة سرية تعمل على هدم المبادىء الأساسية للدستور المصرى وقلب النظم الأساسية الاجتماعية والاقتصادية والقضاء على طبقة اجتماعية وتغليب طبقة على أخرى وكان استعمال القوة والارهاب والوسائل الأخرى الغير مشروعة ملحوظا فيه » — قد جاء قاصراً وأقيم على ما لا سند له وأخطأ فى تفسير القانون وتطبيقه وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن المحكمة استندت إلى ما قالته عن ضبط بعض الأوراق لديه مع أنه كان قد أنكر هذا الضبط فكان يتعين عليها أن تتعرض لهذا الانكار وتبين الأدلة على ذلك الضبط وبخاصة وقد تسرب اليها الشك فى سلامة ما قام به رجال البوليس السياسى من إجراءات الضبط والتفتيش لدى متهمين آخرين قضت ببراءتهم — كما أن المحكمة فى صدد تبرير إذن التفتيش الصادر عن مسكنه قالت إنه بنى على ما أدت إليه التحريات من أنه بوصفه إسرائيليا كان له نشاط صهيونى مع أن الثابت بالأوراق أن الإذن إنما بنى على بلاغ ضده ، بأنه يقوم بالدعوة إلى الشيوعية وعلى ما تضمنه المنشور الذى تقدم به الشاهد إلى البوليس وقد قرر رئيس القلم المخصوص نفسه بالتحقيق أنه استصدر الإذن من الحاكم العسكرى على أساس النشاط الشيوعى ليس إلا — ثم ان المحكمة قد استخلصت من أقواله ما سمته اعترافا منه بانضمامه لإحدى المنظمات الشيوعية فى حين أن قصارى مايستخلص من هذه الأقوال إنه كان على اتصال بفرد واحد كان يلقى عليه بعض الدروس توطئة لانضمامه إلى الحركة الشيوعية بعد اتمام هذه الدراسة وكان كل مافهمه منها أن القائمين بالحركة فى مصر يسعون لإيجاد حزب يعترف به للكفاح بالطرق المشروعة عن حقوق العمال . ويضيف الطاعن فى صدد بطلان إذن التفتيش وما ترتب عليه أنه قد صدر من الحاكم العسكرى اعتماداً على القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٤٨ مع أنه لم يكن هناك محل لتطبيق هذا القانون لأنه إنما يطبق فى شأن ما تقتضيه سلامة الجيوش المحاربة من إجراءات سريعة لدرء كل خطر عنها . ولم يثبت فى الدعوى أنه كانت هناك مؤامرة ضد رجال الجيش أو أى حركة موجهة إليهم بل كان الأمر خاصا بالنشاط الشيوعى وحده ولا علاقة لشىء منه بالحرب الفلسطينية وهذا كله يبطل الإذن الصادر من الحاكم العسكرى لاختصاص النيابة العمومية وحدها به طبقاً للقانون . ثم إن المرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٧ الذى طبقته المحكمة فى حقه باطل لعدم استيفائه شروط صحته إذ أنه صدر فى عطلة البرلمان ولم يدع إلى اجتماع غير عادى لعرضه عليه طبقا للمادة ٤١ من الدستور مما كان مقتضاه أن تقضى المحكمة ببطلانه أو على الأقل بعدم اعتباره قائما وقابلا للتطبيق ولا يحول دون

استعمال هذا الحق سوى إقرار البرلمان للقانون والثابت فى الحكم أنه لم يقره بعد ، ومن جهة أخرى فقد خالف المرسوم حكم المادة ٤١ من الدستور من ناحية مساسه بصميم ما كفله الدستور لأفراد الناس من حرية الرأى والعقيدة إذ تشترط المادة لصحة المراسيم التى تصدرها السلطة التنفيذية فى عطلة البرلمان أن لاتكون أحكامها مخالفة للدستور .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها وتعرض لدفاع الطاعن عن المضبوطات فقنده ولم يأخذ به كما عرض لأقواله فى التحقيق واستخلص منها ومن تلك المضبوطات ما انتهى إليه عن التهمة . ولما كان الأمر كذلك وكان ما استخلصته المحكمة من الوقائع المطروحة أمامها استخلاصا سائغا مقبولا وكان ما أوردته من ذلك من شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى وصلت اليها فلا يكون هناك محل لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص لأنه لا يخرج فى حقيقته عن المجادلة فى تقدير أدلة الدعوى مما تستقل به محكمة الموضوع ولا معقب عليها فيه — أما مايثيره بشأن الإذن الصادر من الحاكم العسكرى لعدم تعلق موضوعه بسلامة الجيوش المحاربة فى فلسطين فلا وجه له إذ الثابت من أوراق هذا الإذن — وقد أمرت المحكمة بضمها تحقيقاً لوجه الطعن — أن ما ورد بالحكم عنها لم يخالف الواقع وقد ذكر فيه « إنه بنى على ماجاء ببلاغ النقيب وتحريات البوليس من أنه وزميله من اليهود ذوى النشاط الصهيونى والحرب وقتئذ كانت قائمة بين مصر والصهيونيين ومن ثم كان اختصاص الحاكم العسكرى » — وأما ما يقوله من بطلان المرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ لعدم استيفاء شرط دعوة البرلمان لدور غير عادى فمردود بأن المادة ٤١ من الدستور وإن أوجبت دعوة البرلمان لاجتماع غير عادى لتعرض عليه المراسيم التى تصدرها السلطة التنفيذية بين دورى انعقاده بالاستناد إليها إلا أنها لم ترتب جزاء على مخالفة ذلك كما فعلت بالنسبة إلى حالة عدم عرض تلك المراسيم على البرلمان فى أول انعقاد له وحالة عدم إقرارها من أحد المجلسين وأما القول ببطلان هذا المرسوم لمساسه بما كفله الدستور من حرية الرأى والعقيدة فلا وجه له — ذلك بأن المادة ١٤ من الدستور إذ نصت على أن حرية الرأى مكفولة فقد أعقبت ذلك بأن الاعراب عن الفكر بالقول أو الكتابة أو بالتصوير أو بغير ذلك يكون فى حدود القانون ذلك لأن حرية الاعراب عن الفكر شأنها كشأن ممارسة سائر الحريات لايمكن قيامها بالنسبة إلى جميع الأفراد إلا فى حدود احترام كل منهم لحريات غيره . وإذن فان من شأن المشرع بل من واجبه بمقتضى الدستور أن يعين تلك الحدود حتى لا يكون من وراء استعمال هذه الحريات الاعتداء على حريات الغير . لما كان ذلك وكانت أحكام المرسوم السالف الذكر لاتمس حرية الرأى ولا تتجاوز تنظيم ممارسة الفرد لحرية التعبير عن فكره ووضع الحدود التى تضمن عدم المساس بحريات غيره فان ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن لا يكون له محل.

« وحيث إنه لما تقدم جميعه يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا ».

(القضية رقم ١٣٩٤ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات الاساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد فهمى ابراهيم وكيل المحكمة واحمد حسنى وحسن اسماعيل الهضيبى وفهيم ابراهيم عوض المستشارين) .

٣٢٢
٢٣ أبريل سنة ١٩٥١

دفاع . اتمام المحكمة تحقيق الدعوى وسماع الدفاع من المتهمين . إعادتها إلى المرافعة وإجراء تحقيق فيها دون حضور محامى المتهم ولكن فى حضور محام ورد فى محضر الجلسة أنه حضر عن المحامى الأصلى دون بيان ما إذا كان المحامى الأصلى أخطر بالجلسة أم لا ولا كيفية نيابة المحامى الذى حضر عنه . إخلال بحق الدفاع .

المبدأ القانونى

إذا كانت محكمة الجنايات بعد أن أتمت تحقيق الدعوى واستمعت إلى دفاع المتهمين أعادتها إلى المرافعة وأجرت تحقيقاً فيها دون حضور محامي المتهمين اللذين حضرا التحقيق الأول من مبدئه وترافعا فى الدعوى على أساسه فانها تكون قد أخلت بحق المتهمين فى الدفاع . إذ القانون يوجب أن يكون للمتهم بجناية محام يتولى الدفاع عنه . وهذا الدفاع الذى أوجبه القانون يجب أن يكون دفاعاً حقيقياً وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان المدافع ملما بما تجريه المحكمة من تحقيق من بدء المحاكمة لنهايتها ، وإذن فانه ما كان للمحكمة أن تكتفى عند إعادة تحقيق الدعوى بحضور محام ثبت فى محضر الجلسة أنه حضر عن المحامين الأصليين دون أن تبين ما إذا كان هذان المحاميان قد أخطرا ولا كيفية نيابته عنهما وهل كان ذلك بناء على تكليف منهما أو من المتهمين أو كان من قبيل التطوع ، وهل اطلع هذا المحامى على ما تم فى الدعوى من تحقيق سابق فى حضور المحامين الأصليين أم لم يطلع ، وذلك يعيب حكمها لإخلاله بحق المتهمين فى الدفاع .

المحكمة

« حيث إن الثابت فى محاضر الجلسات أن القضية نظرت فى يوم ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ ، وبعد أن تمت المرافعة فيها حجزت للمداولة ، وبعدئذ أصدرت المحكمة قراراً باعادة الدعوى إلى المرافعة لجلسة ١٤ من ذلك الشهر ، وكلفت النيابة « استدعاء طبيب شرعى قسم سوهاج لمناقشته فى أمر يتصل بالدعوى ، وتنبه » ، كما ثبت فى محضر جلسة ذلك اليوم حضور محام عن محامي الطاعنين السابق لهما حضور المحاكمة والدفاع عن الطاعنين ، وحضر محامى المدعى بالحقوق المدنية الأصيل ، وقد ناقشت المحكمة الطبيب الشرعى المذكور . وهو غير الطبيب الشرعى الذى أجرى الصفة التشريحية وقام بفحص البندقية المقول بضبطها مع الطاعن الأول ، وعرضت البندقية فى هذه الجلسة على الطبيب الشرعى المنتدب من المحكمة ، ففحصها وقام بتجارب عليها ، ثم ترافع الحاضر عن المدعى بالحقوق المدنية مؤيداً رأيه ، أما المحامى الحاضر عن الطاعنين فقد اكتفى بالقول إنه « مصمم على الطلبات » وتمت المرافعة على ذلك ، وبعد المداولة صدر الحكم بادانة الطاعنين وبإلزامهما بالحقوق المدنية وقد استند الحكم فيما استند إليه على آراء للطبيب الشرعى الذى نوقش فى تلك الجلسة الأخيرة تخالف رأى الطبيب الأول .

« وحيث إنه يبين من ذلك أن المحكمة بعد أن أتمت تحقيق الدعوى واستمعت إلى دفاع

المتهمين أعادتها إلى المرافعة وأجرت تحقيقا فيها دون حضور محامي المتهمين اللذين حضرا التحقيق الأول من مبدئه وترافعا فى الدعوى على أساسه . ولما كان القانون يوجب أن يكون للمتهم بجناية محام يتولى الدفاع عنه ، وكان هذا الدفاع الذى أوجبه القانون يجب أن يكون دفاعا حقيقيا وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان المدافع ملماً بما تجريه المحكمة من تحقيق من بدء المحاكمة لنهايتها فان المحكمة إذ اكتفت عند إعادة تحقيق الدعوى بحضور محام ثبت فى محضر الجلسة أنه حضر «عن» المحامين الأصليين دون أن تبين ما إذا كان هذان المحاميان قد أخطرا ، ولا كيفية نيابته عنهما وهل كان ذلك بناء على تكليف منهما أو من المتهمين أو كان من قبيل التطوع وهل اطلع هذا المحامى أو لم يطلع على ما تم فى الدعوى من تحقيق سابق فى حضور المحامين الأصليين — إذ اكتفت المحكمة بذلك تكون قد أخلت بحقوق الطاعنين فى الدفاع مما يعيب حكمها ويوجب نقضه ».

(القضية رقم ٩٣ سنه ٢١ ق برئاسة وعضوية حضرات الاساتذة احمد محمد حسن رئيس المحكمة واحمد حسنى وفهيم ابراهيم عوض وابراهيم خليل ومحمد احمد غنيم المستشارين) .

٣٢٣

٢٣ أبريل سنة ١٩٥١

اشتباه. الاستعانة فى بحث حالة المتهم القائمة بشواهد من صحيفة السوابق . تصح مع بيان الأدلة التى تربط ذلك الماضى بالحاضر الذى يحاسب المتهم عليه .

المبدأ القانونى

إن المتهم الذى يحاكم على أنه يعدمشبوهاً ولو أنه إنما يحاكم على الحالة القائمة به لا على سوابقه ، إلا أن صحيفة السوابق قد تكشف عن هذه الحالة وتدل عليها ، ولا جناح على القاضى إن هو استعان فى بحثه بشواهد منها وان كان عليه — وهو بصدد بحث حالة المتهم القائمة ومحاسبته على اتجاهه الحاضر — أن يبين فى حكمه الأدلة التى تربط ذلك الماضى الذى كشفت عنه السوابق بهذا الحاضر الذى يحاسبه عليه . ولا يقال فى هذه الحالة إن المتهم يحاسب على الماضى .

(القضية رقم ٣١٣ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة وحضور حضرة الاستاذ حسن اسماعيل الهضيبى بدلا من حضرة الاستاذ ابراهيم خليل المستشارين) .

٣٢٤

٢٣ أبريل سنة ١٩٥١

غش . عرض المتهم سمناً طبيعياً مخلوطاً بسمن صناعى للبيع على أنه سمن طبيعى . هذه التهمة تكون الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ وهى عرض سمن طبيعى مغشوش للبيع .

المبدأ القانونى

متى كان المنسوب إلى المتهم أنه عرض للبيع سمناً طبيعياً مخلوطاً بسمن صناعى على أنه سمن طبيعى ، فانه يكون قد نسب إليه أنه ارتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢ من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤١ وهى عرضه للبيع سمناً طبيعياً مغشوشاً .

المحكمة

« حيث إن الاتهام المسند للمتهم مؤسس على ما أثبت فى محضر ضبط الواقعة من أن المسلى كان معروضاً للبيع بغير علامة مميزة تدل على أنه مسلى صناعى ولكن المتهم انما ذكر أن

المسلى صناعى فى وقت أخذ العينة وإذ تبين من تحليل العينة أن المسلى خليط بين المسلى الصناعى بنسبة ٦٠ ٪ والمسلى الطبيعى بنسبة ٤٠ ٪ فانه من غير المعقول أن يبيع المتهم مثل هذا الخليط على أنه مسلى صناعى . وإنما المعقول أن يبيعه على انه مسلى طبيعى . وعندئذ يكون المتهم غاشا والمسلى مغشوشا .

« وحيث إن الاتهام والحال كما تقدم لاينطبق على نص المادة الثانية من قانون قمع الغش والتدليس رقم ٤٨ سنة ١٩٤١ وهى التى يكفى لانطباقها مجرد إحداث الغش أو الشروع فى إحداثه أو مجرد طرح أو عرض الشىء المغشوش للبيع مع علم المتهم بالغش الذى فيه أن الاتهام لا ينطبق على نص المادة الثانية المذكورة وإنما ينطبق على نص المادة الأولى من القانون متقدم الذكر وهى المادة التى تحدثت عن الغش الذى يقع فى ذاتية البضاعة أو فى حقيقتها أو طبيعتها أو صفاتها الجوهرية . الخ . وكذا عن الغش الذى يقع فى نوع البضاعة أو أصلها أو مصدرها . . . الخ . وواضح من مطالعة نص المادة الأولى المذكورة أنها لا تنطبق إلا حيث يوجد متعاقد يخدعه المتهم أو يشرع فى أن يخدعه الأمر الذى لم يتحقق فى وقائع القضية الراهنة ولهذا كانت التهمة التى أسندت للمتهم فى غير محلها ويتعين تبرئته منها عملا بنص المادتين ١٨٨ و١٧٢ ج » ومتى كان الأمر كذلك ، وكان المنسوب إلى المتهم أنه عرض للبيع سمناً طبيعيا مخلوطاً بسمن صناعى على أنه سمن طبيعى ، فان المتهم يكون قد نسب إليه أنه ارتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ وهى عرضه للبيع سمنا طبيعيا مغشوشاً ، ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة المذكورة فى الحكم وينبغى لذلك نقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية على المحكمة المختصة للفصل فيها من جديد إذ كانت المحكمة الاستئنافية لم تتناول الواقعة بالبحث إلا على سبيل الفرض» .

(القضية رقم ٣١٥ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٣٢٥
٢٣ أبريل سنة ١٩٥١

تفتيش باطل . صورة دعوى لا قيام فيها لحالة التلبس .

المبدأ القانونى

إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن ضابط البوليس يرافقه الكونستابل شاهدا مصادفة أثناء مرورهما شخصاً يجلس أمام محله يدخن فى جوزة زعما انهما اشتما رائحة الحشيش تتصاعد منها ، فتقدم الضابط منه وضبط الجوزة بمحتوياتها ، وفى هذه الأثناء رأى الكونستابل المتهم يخرج علبة من جيبه فبادر واستخلصها منه وفتحها فعثر بها على قطعة من حشيش ، ثم ثبت من التحليل أن الجوزة ومحتوياتها خالية تماماً من أى أثر للمخدر ، وأن ماضبط بالعلبة هو حشيش وكانت محكمة الموضوع قد استبعدت واقعة شم رائحة الحشيش ، ثم قضت بالبراءة فان قضاءها يكون سليما . ذلك بأن ضبط الجوزة وضبط العلبة التى كان المتهم لايزال يحملها فى يده . وهما من إجراءات التفتيش ، ما كان يسوغ فى القانون لرجلى الضبطية القضائية اتخاذهما بغير إذن من النيابة العامة مادام لم يتوفر فى الجهة الأخرى حالة تلبس بالجريمة تبرر هذا الإجراء .

(القضية رقم ٣١٨ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

٣٢٦

٢٣ أبريل سنة ١٩٥١

جريمة وقتية . جريمة مستمرة . الفيصل فى التفرقة بينهما . إقامة بناء خارج عن خط التنظيم بدون ترخيص . جريمة وقتية .

المبدأ القانونى

إن الفيصل فى التميز بين الجريمة الوقتية والجريمة المستمرة هو الفعل الذى يعاقب عليه القانون فإذا كانت الجريمة تتم وتنتهى بمجرد ارتكاب الفعل كانت الجريمة وقتية أما إذا استمرت الحالة الجنائية فترة من الزمن فتكون الجريمة مستمرة طوال هذه الفترة . والعبرة فى الاستمرار هنا هى بتدخل إرادة الجانى فى الفعل المعاقب عليه تدخلا متتابعاً متجدداً . فإذا كانت الواقعة أن المتهم أقام بناء بدون ترخيص خارجاً عن خط التنظيم فان الفعل المسند اليه يكون قد تم وانتهى من جهته باجراء هذا البناء مما لايمكن معه تكرر حصول تدخل جديد من جانبه فى هذا الفعل ذاته . ولا يؤثر فى هذا النظر ما قد تسفر عنه الجريمة من آثار تبقى وتستمر إذ لا يعتد بأثر الفعل فى تكييفه قانوناً .

المحكمة

« حيث إن الوجه الثانى من وجهى الطعن يتحصل فى أن المحكمة أسست حكمها المطعون فيه على أن هذه الجريمة مع أنها جريمة مستمرة فلا يبدأ سريان المدة المسقطة للحق فى إقامة الدعوى العمومية عنها إلا من تاريخ الحالة الثابتة المكونة لها .

« وحيث إن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلغاء حكم محكمة الدرجة الأولى قال فى ذلك « إن ماذهبت إليه محكمة أول درجة من أن هذه الجريمة مستمرة فى غير محله لأنه يتعارض مع حكم محكمة النقض الصادر فى ١٤ مارس سنة ١٩٥٠ والمنشور بمجلة المحاماة سنة ١٩٥٠ ص ٣٥ رقم ٩ وقد قرر هذا الحكم أن الفيصل فى التميز بين الجريمة الوقتية والجريمة المستمرة هو الفعل الذى يعاقب عليه القانون فاذا كانت الجريمة تتم وتنتهى بمجرد ارتكاب الفعل كانت الجريمة وقتية . أما إذا استمرت الحالة الجنائية فترة من الزمن فتكون الجريمة مستمرة طوال هذه الفترة والعبرة فى الاستمرار هنا هى بتدخل إرادة الجانى فى الفعل المعاقب عليه تدخلا متتابعاً متجدداً . فاذا كانت الواقعة ان المتهم أقام بناء بدون ترخيص وخارجاً عن خط التنظيم فان الفعل المسند إليه يكون قد تم وانتهى من جهته بإجراء هذا البناء مما لا يمكن معه تعدد حصول تدخل جديد من جانبه فى هذا الفعل ذاته ، ولا يؤثر فى هذا النظر ما قد تسفر عنه الجريمة من آثار تبقى وتستمر إذ لا يعتد بأثر الفعل فى تكييفه قانونا ، فاذا كانت المحكمة قد اعتبرت الجريمة مستمرة فان الحكم يكون قد أخطأ فى القانون . إذ هذه المحكمة تعتبر أن المبانى موضوع الاتهام أقيمت فى سنة ١٩٤٤ وبترخيص من الجهة المختصة فالقول بارتكاب الجريمة فى ١٩٤٩/٩/٧ وبأن المبانى أقيمت دون الحصول على ترخيص فى غير محله وليس هناك جريمة تستوجب المحاكمة والعقاب »

ولما كان هذا الذى قاله الحكم صحيحاً فى القانون فيتعين رفض الطعن بلا حاجة إلى بحث

الوجه الآخر إذ كان متعلقاً بالموضوع مادامت الواقعة التى أثبتها الحكم هى أن البناء قد أقيم فى الواقع فى سنة ١٩٤٤ وليس فى سنة ١٩٤٩ .

« وحيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(القضية رقم ٣١٩ سنة ٢١ ق بالهيئة السابقة) .

قضاء محكمة النقض المدنية

(رئاسة وعضوية حضرات الاساتذة أحمد حلمى وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد وعبد المعطى خيال ومحمد نجيب أحمد ومصطفى فاضل المستشارين) .

٣٢٧

٧ يونيه سنة ١٩٥١

شركة . الشريك الذى يدير شئون الشركة . شأنه شأن الوكيل . عليه أن يقدم حسابا مؤيدا بالمستندات عما تناولته الوكالة. قيام كل شريك بادارة بعض شئون الشركة . لا يحول دون حق كل منهما فى مطالبة الاخر بتقديم حساب عما اداره . اشتراك الطاعن والمطعون عليه فى استئجار اطيان من الغير . تولى كل منهما بعض شئون الادارة . دعوى من الطاعن على المطعون عليه بطلب الزامه بتقديم حساب عن ادارته للاطيان. حكم برفضها. تسبيبه اقامته على ما اورده فى عبارة مجملة ودون بيان سند ما قرره من أن الطاعن كان يؤجر جزءا من الاطيان المشتركة. قصور مبطل له (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات — القديم)

المبدأ القانونى

الشريك الذى يدير شئون الشركة شأنه هو شأن الوكيل، عليه أن يقدم حساباً مؤيداً بالمستندات عما تناولته الوكالة ، وقيام كل شريك بإدارة بعض شئون الشركة لا يحول دون حق كل منهما فى مطالبة الآخر بتقديم حساب عما أداره ، وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن والمطعون عليه كانا شريكين فى استئجار أطيان من الغير وكان كل منهما يتولى بعض شئون الإدارة وأقام الطاعن دعوى على المطعون عليه يطالب إلزامه بتقديم حساب مؤيد بالمستندات عن إدارته للأطيان . وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدعوى قد أقام قضاءه على ما أورده فى عبارة مجملة ودون بيان سند ما قرره من أن الطاعن كان يؤجر جزءاً من الأطيان المشتركة وهو أمر إن صح لايحول قانوناً دون إلزام المطعون عليه بتقديم حساب عما عسى أن يكون قد أداره ، فإنه يكون قد شابه قصور مبطل له .

المحكمة

« حيث إن وقائع الدعوى كما يبين من الأوراق تتحصل فى أن الطاعن والمطعون عليه استأجرا أطيانا لاستغلالها وذلك لمدة ثلاث سنوات تنتهى فى اكتوبر سنة ١٩٤٤ ثم تجدد الإيجار لسنة أخرى تنتهى فى اكتوبر سنة ١٩٤٥ وقد أقام الطاعن الدعوى الحالية مطالباً المطعون عليه بتقديم حساب مؤيد بالمستندات عن إدارته للأطيان موضوع الشركة بينهما لأنه هو الذى كان يتولى إدارة شئون الشركة

فقضت محكمة أول درجة لمصلحة الطاعن ولكن محكمة الاستئناف ألغت الحكم وقضت برفض الدعوى فطعن الطاعن في حكمها بالنقض .

« وحيث إن الطعن يقوم على أربعة أسباب تتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعن قد خالف حكم المادة ٥٢٥ مدني قديم التي توجب على الوكيل أن يقدم حسابا عن شئون الوكالة وعما قبضه من المبالغ وهذا الواجب يلزم الشريك الذي يدير شئون الشركة حتى لو شاركه الغير في الإدارة . كما أن الحكم عاره قصور مبطل له إذ استدل الطاعن على انفراد المطعون عليه بإدارة الشركة دونه بما هو ثابت في عريضة الدعوى رقم ١٠٠٢ سنة ١٩٤٦ سمنود التي رفعها المطعون عليه على الطاعن وبما هو ثابت في مذكرة المطعون عليه التي قدمها في تلك الدعوى وفي هذه وتلك يقر بأنه هو وحده الذي يدير الأطيان ، كما استدل الطاعن في ذلك بما هو ثابت في الشكوى رقم ١٥٣٠ سنة ١٩٤٦ وما ورد في القضية رقم ٥٨٤ سنة ١٩٤٧ والمستند المحرر في ٦ من مارس سنة ١٩٤٥ . تمسك الطاعن بهذا الدفاع الجوهري ولكن الحكم المطعون فيه لم يعن بالرد عليه بل اكتفى بإيراد عبارات عامة لا تصلح مبرراً لقضائه — إذ استند فيه إلى أن الطاعن والمطعون عليه كانا يشتركان في الإدارة فلا محل لالزام المطعون عليه بتقديم حساب .

« وحيث إنه يبين من مراجعة الأوراق أن الطاعن والمطعون عليه استأجرا أطيانا لمدة تنتهي في أكتوبر سنة ١٩٤٥ وأخرى لمدة تنتهي في أكتوبر سنة ١٩٤٦ . وفي ١٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ استصدر الطاعن أمراً بتوقيع الحجز التحفظي على ما يوجد بزراعة ٢٣ فدانا من الأطيان التي استأجرها مع المطعون عليه من الملاك الأصليين بمقولة إنه أجر هذا القدر إلى أخيه — وعند توقيع الحجز في ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ اعترض المطعون عليه وأثبت في محضر الحجز ما يأتي :

« إن عقد الإيجار سند هذه الدعوى حرر بين الأخوين المدعي والمدعى عليه كامل البرعي أحمد عن طريق الصورية والتواطؤ فيما بينهما بقصد النكاية به وأن الأطيان لم تكن مؤجرة مطلقاً من المدعي إلى المدعى عليه بالمرة وأن المدعى عليه المذكور لم يكن يوما زارعا لأية قطعة من قطع العين المؤجرة اطلاقا — وأن حقيقة الأمر أن السيدتين عزيزة حسن وفائي وشقيقتها حسنة أجرتا له ولمصطفى البرعي أحمد المذكور أطيانا ضمنها الأطيان التي حجزت على زراعة القطن بها وحرر فيما بينه وبين شريكه مصطفى البرعي أوراقاً عرفية تفيد أنهما شركاء في إيجار الأطيان المؤجرة لهما كل منهما بحق النصف فيها واشترط مصطفى البرعي المذكور على نفسه بموجب شرط موقع عليه منه أن يقوم الشربيني أبو العينين درويش المذكور بإدارة وتأجير هذه الأطيان التي ضمنها ما حجز على زراعته إلى آخرين غيرهما من باطنهما على أن يحصل الشربيني أبو العينين درويش قيمة الإيجار بمعرفته من المستأجرين لهذه الأطيان وعند سداد قيمة الإيجار إلى المؤجرين الأصليين يوزع باقي المتحصل عليه هو وشريكه كل منهما بحق النصف . وأثبت المحضر أنه « قدم ورقة قال إنها صادره من مصطفى البرعي أحمد بالاطلاع عليها تبين أنها مؤرخة ١٠/٢/١٩٤٦ موقع عليها بامضاء نسب صدورها إلى مصطفى البرعي وتفيد أن المدعي يقر أن الشربيني أبو العينين درويش شريكه في الأطيان المؤجرة لهما وأنه يترك له التحصيل حتى نهاية سداد الإيجار بقسم الريع مناصفة بينهما » — ولما أوقع المحضر الحجز رغما عن اعتراض المطعون

عليه رفع الأخير فى ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ الدعوى رقم ١٠٠٢ سنة ١٩٤٦ سمنود طالباً تعيين حارس قضائى على القطن المحجوز عليه وأعاد فى صحيفة الدعوى والمذكرة التى قدمها فى ١٩/١٠/١٩٤٦ ما ذكره فى محضر الحجز وأنه هو وحده القائم بإدارة الأطيان المستأجرة دون الطاعن وأن عقد الإيجار الذى حرره الطاعن على أخيه وأوقع بمقتضاه الحجز هو عقد صورى ــ كما برر طلب تعيين الحارس بالتمكن من الوفاء بالإيجار المستحق عليه وعلى شريكه فى آخر أكتوبر سنة ١٩٤٦ .

« وحيث إنه مع تمسك الطاعن بمدلول هذه الوقائع وانها تفيد أن المطعون عليه كان منفرداً بإدارة الأطيان موضوع الشركة بينهما مما يلزمه بتقديم الحساب لشريكه فإن الحكم المطعون فيه استند فى رفض دعوى الطاعن إلى ما قرره بعبارة مجملة من أنه يستخلص من القضية المضمومة أن المطعون عليه لم يكن منفرداً بالإدارة دون أن يعنى بتمحيص هذا الدفاع الجوهرى الذى يقوم على أن المطعون عليه معترف بأنه هو الذى كان يباشر وحده إدارة الأطيان وأن ذلك كان بناء على اتفاق محرر بينه وبين شريكه وأنه لم يدفع الإيجار للمالكين حتى سبتمبر سنة ١٩٤٦ ــ وأن الإجراء الذى قام به الطاعن هو إجراء صورى واكتفى الحكم بعبارته المجملة التى يستفاد منها أن إجراء الطاعن لم يكن صوريا ــ دون أن يبين كيف حصل هذا الفهم ، كما استند فى رفض دعوى الطاعن إلى ما ثبت من أنه كان يؤجر جزء من الأطيان المشتركة وهو أمر إن صح ــ رغم إجماله وعدم بيان سنده ــ لا يحول قانونا دون إلزام المطعون عليه بتقديم حساب عما عسى أن يكون قد أداره ، إذ شأن الشريك فى ذلك هو شأن الوكيل ، عليه أن يقدم حسابا مؤيداً بالمستندات عما تناولته الوكالة ، وقيام كل شريك بإدارة بعض شئون الشركة لا يحول دون حق كل منهما فى مطالبة الآخر بتقديم حساب عما أداره .

« وحيث إنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعن قد شابه قصور مبطل له مما يتعين معه نقضه » .

(القضية رقم ٦٩ سنة ١٩ ق)

٣٢٨

٧ يونيه سنة ١٩٥١

ا ــ حكم . تسبيبه . حكم بمنع تعرض الطاعنة للمطعون عليه فى الانتفاع بحقى ارتفاق بالمطل . اقامته على وجود المطل بمنزل المطعون عليه مدة تزيد على سنة قبل حصول التعرض . استخلاصه من ذلك توافر الشروط القانونية لدعوى منع التعرض ما اورده بعد ذلك من ان المطل اقيم منذ اكثر من خمس عشرة سنة انما كان تقريرا للواقع ولم يكن الغرض منه الفصل فى حق الارتفاق . النعى عليه مخالفة المادة ٢٩ من قانون المرافعات ــ القديم ــ على غير اساس .

(المادتان ٢٩ ــ ١٠٣ من قانون المرافعات ــ القديم ــ)

ب ــ نقض . الاحكام الصادرة قبل العمل بقانون المرافعات « الجديد » من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم صادر من محكمة المواد الجزئية فى دعوى وضع يد . الطعن فيها غير جائز الا لمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله وفقا للمادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . القول بتطبيق المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات « الجديد » على الاحكام سالفة الذكر . غير جائز . هذه المادة اوجدت سبيلا للطعن فى تلك الاحكام لم يكن موجودا من قبل .

(المادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض والمادة ٤٢٥ من قانون المرافعات ــ الجديد ــ)

المبادىء القانونية

١ ــ متى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بمنع تعرض الطاعنة للمطعون عليه فى الانتفاع بحق ارتفاق المطل موضوع النزاع

قد أقام قضاءه على وجود المطل (الشرفة) بمنزل المطعون عليه مدة تزيد على سنة قبل حصول التعرض المطلوب منعه ، واستخلص من ذلك توافر الشروط القانونية لدعوى منع التعرض ، وكان ما ذكره من أن هذه الشرفة بنيت من أكثر من خمس عشرة سنة إنما كان منه تقريراً للواقع ولم يكن الغرض منه الفصل فى حق الارتفاق ، فان النعى عليه مخالفة قاعدة انه ليس للمدعى أن يجمع بين دعوى وضع اليد ودعوى الملكية فى آن على غير أساس .

٢ — المادة ١٠ من المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض لاتجيز الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم صادر من محكمة المواد الجزئية فى دعوى وضع اليد إلا لمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله ، وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه — وهو صادر من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم محكمة المواد الجـزئية فى دعوى منع تعرض — قد صدر قبل العمل بقانون المرافعات (الجديد) فلا تنطبق عليه المادة ٤٢٥ من هذا القانون التى أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجوداً من قبل ، ومن ثم لايقبل الطعن فيه لخطئه فى الإسناد ولقصور أسبابه .

المحكمة

« من حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن بالنسبة إلى الحكم الصادر فى ٩ من مارس سنة ١٩٤٩ من محكمة مصر الابتدائية بهيئة استئنافية لخلو التقرير من بيان أسباب الطعن الخاصة به .

« ومن حيث إنه ليس من أسباب الطعن التى فصلتها الطاعنة فى تقريرها ما هو منصب على الحكم المشار إليه القاضى برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف الخاص بالحكم الصادر من محكمة أول درجة باختصاصها بنظر الدعوى وبقبول الاستئناف شكلا وبرفضه موضوعا فى هذا الخصوص ، أما ما ورد فى مذكرة الطاعنة الشارحة فى قولها « وعلى الرغم من تمسكها بأن الدعوى تتناول الملكية ويجب أن تعرض على المحكمة المختصة بنظرها فان محكمة أول درجة قضت برفض الدفع واختصاصها بنظر الدعوى وقضت المحكمة الاستئنافية بالتأييد ولذلك كان الحكمان المطعون فيهما باطلين لصدورهما خلافا لما يقضى به القانون » هذا القول لا يغنى عن بيان أسباب الطعن فى تقريره . ومن ثم يتعين قبول الطعن بالنسبة إلى الحكم سالف الذكر .

« ومن حيث إن الطعن فى الحكم الصادر فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ قد استوفى أوضاعه الشكلية .

« ومن حيث إن وقائع الدعوى على مايبين من الحكم المطعون فيه تتحصل فى أنها اقيمت ابتداء لدى محكمة شبرا الجزئية من المطعون عليه على الطاعنة بمنع تعرضها له فى الانتفاع بحق ارتفاق المطل بالناحية البحرية لمنزله الموضح المعالم بصحيفة دعواه وكف منازعتها له وإزالة الحائط التى بنتها ملاصقة للشرفة البحرية لمنزله وعلى امتداد فتحة تلك الشرفة فدفعت الطاعنة بعدم اختصاص المحكمة الجزئية استناداً إلى أن قيمة العقار المدعى بترتب حق الارتفاق عليه تزيد على نصاب اختصاص القاضى الجزئى وفى

٢٦ من نوفبر سنة ١٩٤٦ قضت المحكمة الجزئية برفض هذا الدفع تأسيساً على أن الدعوى هى دعوى وضع يد يختص بالفصل فيها القاضى الجزئى عملا بالمادة ٢٦ من قانون المرافعات (القديم) وندبت خبيراً لمعاينة الشرفة والحائط واثبات حالتهما وتقديم تقرير بنتيجة بحثه وفى ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٨ قضت للمطعون عليه بطلباته تأسيساً على ما ثبت لها من أن الشرفة المشار إليها مضى على وجودها أكثر من خمس عشرة سنة فلا يجوز للطاعنة أن تتعرض للمطعون عليه فى الانتفاع بها باقامة حائط قبالها على أقل من المسافة القانونية، فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم وفى ٩ من مارس سنة ١٩٤٩ قضت محكمة مصر الابتدائية بهيئة استئنافية برفض الدفع بعدم قبول الاستئناف الخاص بالحكم الصادر من محكمة أول درجة باختصاصها بنظر الدعوى وبقبول هـــذا الاستئناف شكلا وبرفضه موضوعا وفى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ أصدرت حكمها بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه فقررت الطاعنة طعنها فيه بطريق النقض.

« ومن حيث إن الطعن فى الحكم الصادر فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن المحكمة خالفت فيه قاعدة ان ليس للمدعى أن يجمع بين دعوى وضع اليد ودعوى الملكية فى آن إذ قضت للمطعون عليه بطلباته على أساس أنه كسب حق ارتفاق المطل على أرض الطاعنة وبذلك تكون قد فصلت فى حق الارتفاق المذكور وهى فى صدد دعوى وضع يد.

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه مقام على أنه قد مضى على وجود الشرفة مدة تزيد على سنة قبل حصول التعرض المطلوب منعه واستخلص من ذلك توافر الشروط القانونية لدعوى منع التعرض أما ما ذكره من أن شرفة المطعون عليه بنيت من أكثر من خمس عشرة سنة فانما كان منه تقريراً للواقع ولم يكن الغرض منه الفصل فى حق الارتفاق.

« ومن حيث إن حاصل السببين الثانى والثالث هو أن الحكم باطل لخطئه فى الاسناد ولقصور أسبابه.

« ومن حيث إن هذين السببين غير مقبولين وفقاً للمادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض إذ هى لا تجيز الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم صادر من محكمة المواد الجزئية فى دعوى وضع اليد إلا لمخالفة القانون أو لخطأ فى تطبيقه أو تأويله وقد صدر الحكم المطعون فيه قبل العمل بقانون المرافعات الجديد فلا تنطبق عليه المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات التى أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الأحكام لم يكن موجوداً من قبل.

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن فى الحكم الصادر فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ على غير أساس ويتعين رفضه ».

(القضية رقم ١١٣ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة).

٣٢٩

٧ يونيه سنة ١٩٥١

١ — حراسة قضائية. تقدير اوجه النزاع وتوافر الخطر الموجب لها. من المسائل الموضوعية التي تقدرها محكمة الموضوع. حسبها ان تقيم قضائها بهذا الاجراء التحفظى المؤقت على اسباب تؤدى الى النتيجة التى رتبتها. حكم بفرض الحراسة على اموال شركة وعقارات متنازع عليها. اقامته على ان الخطر على مصلحة المطعون عليهم متوافر من بقاء هذه العقارات

وتلك الاموال تحت يد الطاعن الاول بوصفه شريكا مديرا للشركة مع احتدام الخصومة بينه وبين المطعون عليهم واحتمال امتداد أمدها الى أن يبت بحكم نهائى من جهة الاختصاص فى النزاع مما يقتضي اقامة حارس . عدم تناوله عقد الشركة بالتأويل والتفسير . اقتصاره على استعراض وجهتى نظر الطرفين لتبين مبلغ الجد فى النزاع . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله . على غير أساس .

ب ــ حراسة قضائية . حكم . تسبيبه . اختيار المدعى عليه الطاعن الاول حارسا لملاءته ولاعتبارات اخرى أوردها الحكم فى صدد تبرير اختياره لا يتعارض مع تقرير الحكم قيام الخطر الموجب للحراسة متى كان الحكم مع اختياره هذا الخصم قد حدد مأموريته وجعله مسئولا عن ادارته امام الهيئة التى أقامته بما يكفل حقوق جميع الخصوم فى الدعوى حتى تنقضى الحراسة بزوال سببها . النعى على الحكم التناقض فى هذا الخصوص . على غير اساس .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ــ القديم)

المبادىء القانونية

١ ــ تقدير أوجه النزاع وتوافر الخطر الموجب للحراسة من المسائل الموضوعية التى تقدرها محكمة الموضوع وحسبها أن تقيم قضاءها بهذا الإجراء التحفظى المؤقت على أسباب تؤدى إلى النتيجة التى رتبتها ، وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بفرض الحراسة القضائية على أموال الشركة والعقارات المتنازع عليها قد رأى أن الخطر على مصلحة المطعون عليهم متوافر من بقاء هذه العقارات وتلك الأموال تحت يد الطاعن الأول بوصفه شريكا مديراً للشركة مع احتدام الخصومة بينه وبين المطعون عليهم واحتمال امتداد أمدها إلى أن يبت بحكم نهائى من جهة الاختصاص فى النزاع مما يقتضى إقامة حارس، وكان الحكم لم يتناول عقد الشركة بالتأويل والتفسير وإنما اقتصر على استعراض وجهتى نظر الطرفين فيه ليتبين مبلغ الجد فى النزاع ، فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله يكون على غير أساس .

٢ ــ اختيار المدعى عليه (الطاعن الأول) حارساً لملاءته وللاعتبارات الأخرى التى أوردها الحكم فى صدد تبرير اختياره لا يتعارض بحال مع تقرير الحكم قيام الخطر الموجب للحراسة متى كان الحكم مع اختياره هذا الخصم قد حدد مأموريته وجعله مسئولا عن إدارته أمام الهيئة التى أقامته بما يكفل حقوق جميع الخصوم فى الدعوى حتى تنقضى الحراسة بزوال سببها ومن ثم فان النعى على الحكم التناقض فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

المحكمة

« من حيث إن واقعة الدعوى ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ـ تتحصل فى أن الطاعن الأول ومورث باقى الخصوم كانا قد اتفقا مع والدهما فى ٢٤ من يناير سنة ١٩٢٠ على تكوين شركة توصية باسم محمد محمد المرجوشى بك وشركاه بقصد الاتجار فى (المانيفاتورة وما يلحق بها) واتخذ الشركاء مقراً للشركة المحل الكائن بالغورية قسم الدرب الأحمر ، وعلى أثر وفاة والد الطاعن الأول إعتبرت الشركة مفسوخة على أساس الجرد الذى تم فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٢٢ والذى

قدرت فيه جميع أموال الشركة بمبلغ ٣٤٢١٨٥ قرشاً و٣٢مليما . وفى ٢٠ من يونيه سنة ١٩٢٣ تعاقد الطاعن الأول مع مورث بقية الخصوم على إنشاء شركة توصية رأس مالها المبلغ الذى أظهره الجرد على أن يكون لكل من الشريكين النصف فيه — وقد استمر الشريكان يجددان عقد الشركة ويدخلان عليه من التعديلات ما يريانه محققاً لمصلحتها — إلى أن اتفقا فى ٢٣ من مايو سنة ١٩٣٩ على جعلها شركة توصية بالأسهم قيمة الواحد منها ١٠٠ جنيه على أن تكون نهايتها فى ٣١ من أغسطس سنة ١٩٣٩ ثم جدد عقد الشركة بعد ذلك سنة بعد أخرى. وقد خفض رأس مالها من مبلغ ٣٥٥١٣ جنيها و٦٨٠ مليم إلى ٢٥٠٠٠ جنيه وذلك باخراج العقار المملوك للشريكين منه — وبعد وفاة شريك الطاعن الأول اتفق الأخير مع ورثته فى ٢٧ من يناير سنة ١٩٤٣ على الاستمرار فى الشركة على أن يظل الطاعن الأول شريكا مسئولا والباقون شركاء موصيين برأس مال قدره ١٥٤٦٣ جنيها و ٥٨٣½ مليما عبارة عن مبلغ ١٢٠٠٠ جنيه قيمة الباقى من رأس المال السابق بعد توزيع ١٣٠٠٠ جنيه على الشركاء مضافا إليه أرباح سنة ١٩٤١ وقدرها ٣٤٦٣ جنيها و ٥٨٣½ مليما واحتفظ الطاعن الأول بحق الانفراد بإدارة الشركة واتفق الشركاء على أن توزع الأرباح والخسائر فيما بينهم بنسبة ١٠٪ من رأس المال وأن تضاف باقى الأرباح إلى رأس المال حتى يصل إلى ٢٥٠٠٠ جنيه إذ رأى الطاعن الأول أن هذه الزيادة فى مصلحة الشركة وعلى أن تكون مدة الشركة سنة تتجدد لمثيلتها وهكذا — وانه إذا أريد تصفية حصة أحد الشركاء الموصيين أو حصصهم جميعاً واستمرار الطاعن أو من يحل محله من ورثته فى أعمال الشركة يكون تصفية نصيب كل منهم على أساس نتيجة آخر جرد عن السنة السابقة . وفى ٦ من فبراير سنة ١٩٤٣ اتفق الشركاء على إضافة مبلغ ١٠١٥٥ جنيها و٢٣مليما إلى رأس مال الشركة وهو يمثل قيمة حصص الشركاء فى العقارات السابق إخراجها من رأس المال بمقتضى العقد المبرم فى ٢٣ من مايو سنة ١٩٣٩ — كما تعهد الطاعن الأول أن يسدد مبلغ ٢٦٨٤٤ جنيها و ٩٧٧ مليما لإضافته إلى رأس المال منه مبلغ ١٠٠٠٠ جنيه قيمة سندات قرض القطن المكتتب به فى ٨ من فبراير سنة ١٩٤٣ — كما اتفق على أن تكون حصة جورجى بورصلى فى العقار التى شرع الشركاء فى شرائها مناصفة بين الطاعن الاول وباقى شركائه من مال الشركة ضمن رأس المال. وقد احتفظ الطاعن الأول لنفسه بحق تخفيض رأس المال إذ رأى أن هذا التخفيض قد يعود على الشركة بالنفع على أن يتم ذلك عن طريق سحب مايراه من حصته فى رأس المال حتى تتعادل كفتا حصته وحصة باقى الشركاء . وفى الأول من مايو سنة ١٩٤٣ اتفق الشركاء على زيادة رأس المال إلى مبلغ ٤٠٠٠٠ جنيه أى بإضافة ١٥٠٠٠ جنيه مناصفة . وفى ٢٣ من يونيه سنة ١٩٤٤ تعاقد الشركاء على الاستمرار فى الشركة وعلى أن يحل العقد الجديد محل ما سبقه من عقود على أن يكون الطاعن الأول هو الشريك المسئول — وأن يكون رأس مال الشركة ٧٦٣١٨ جنيها و٥٠٠مليم على أن تكون حصة الطاعن الأول منه مبلغ ٥٤٧٤١ جنيها وحصة شركائه مبلغ ٢١٥٨٧ جنيها و٥٠٠مليما — للذكر مثل حظ الانثيين — واتفق على أن توزع الأرباح والخسائر فيما بين الشركاء فيما لم يزد على مبلغ ٤٠٠٠ جنيه مناصفة وما زاد على

هذا المبلغ يوزع بنسبة حصة كل شريك فى رأس المال — وعلى أن يتم الجرد العمومى فى نهاية شهر ديسمبر من كل سنة — وعلى أن تنتهى الشركة فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٤ على أن تجدد بعد ذلك لمدة سنة وهكذا ، واتفق الشركاء فى البند الثامن من العقد على أنه إذا رأى المدعى عليه الأول (الطاعن) أو من يحل محله من ورثته الاستمرار فى أعمال الشركة بمفرده أو إذا رأى أحد الشركاء الموصيين أو جميعهم عدم الاستمرار فى عضوية الشركة يكون تصفية نصيب كل من الشركاء الموصيين على أساس الحساب الختامى لآخر جرد . وفى سنة ١٩٤٨ شجر خلاف بين الطاعن الأول والمطعون عليهم كان من مؤداه أن أرسل المطعون عليهم إلى الطاعن رسالة برقية فى ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ يسجلون عليه فيها مناوأته لهم وسوء حال الشركة وانهم يعتبرون الشركة منتهية فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ عملا بأحكام البند الثامن من العقد وأنها قد أصبحت لا وجود لها بعد هذا التاريخ وانتهوا من ذلك إلى القول بأن حقوق الطاعن الاول التى سبق أن حولت له بمقتضى نصوص عقد الشركة قد انهارت وحذروه فى النهاية من مغبة الإقدام على إجراء أى تصرف — وقد أرسل الطاعن الأول فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ إلى المطعون عليهم خطابات تضمنت موافقته على تصفية حصص شركائه على أساس الجرد الأخير الذى تم فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ - ثم طلب اليهم المبادرة بتسجيل الحصص المملوكة للشركة وفقاً لنصوص عقد ٢٦ من فبراير سنة ١٩٤٣ تلك الحصص التى لما تزل مسجلة بأسمائهم فى العقارات ٩٠ و ٩١ ألف و ٩٣ الأزهر و ٥ و ٦ حارة حلقوم الجمل بشارع الأزهر وفقاً لنص المادة ١٢ من عقد ٢٧ من يناير سنة ١٩٤٢ والمادة التاسعة من عقد ٢٣ من يونيه سنة ١٩٤٤ ـ ثم أقام الطاعن الأول الدعوى رقم ١٩٤٨/٣ كلى مصر بصفته الشريك المسئول فى شركة التوصية على المطعون عليهم بطلب الحكم بتثبيت ملكية الشركة لاثنى عشر قيراطا مشاعة فى العقارات المشار إليها وقد أشهرت هذه العريضة فى ٥ من يناير سنة ١٩٤٩ — كما أقام المطعون عليهم على الطاعنين الدعوى رقم ٧٦٤ سنة ١٩٤٩ تجارى كلى مصر يطلبون الحكم فيها بانقضاء الشركة وبتصفيتها مع استبعاد العقارات المشار إليها مؤقتاً من التصفية — ثم رفعوا دعوى أمام قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر يطلبون فيها الحكم بصفة مستعجلة بإقامة حارس قضائى على الشركة فدفعها الطاعن الأول بجملة دفوع من بينها الدفع بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة وبنظرها — وبعد أن أنهت المحكمة سماع الدعوى قضت برفض الدفوع وباختصاصها بنظرها تأسيساً على أن الاستعجال فى مقام دعوى الحراسة ليس وجها للاختصاص فحسب انما هو ركن موضوعى فى الحراسة ذاتها لايتصور قيامها بدونه — وان الحكم بوضع عين تحت الحراسة القضائية لا يعد وأن يكون مجرد إجراء مؤقت كافل لحقوق الخصوم — ومتى تم فلا مساس فيه بأصل الحق — ثم أقامت قضاءها بالحراسة على ماتبين لها من جدية النزاع بين طرفى الخصومة (أولا) فى خصوص ملكية حصص العقار وإدماجها رأس مال الشركة و(ثانياً) فى خصوص انقضاء الشركة — وأقامت الطاعن الأول حارساً لأداء المأمورية المبينة بأسباب حكمها — وقد استأنف الطاعنون هذا الحكم — وأثناء نظر الاستئناف تنازلوا عن الدفعين الخاصين بعدم قبول الدعوى وعدم

اختصاص القضاء المستعجل بنظرها — وقد قضت محكمة الاستئناف بتأييده لأسبابه ولما أضافته اليها من أسباب فيما يختص بمأمورية الحارس — فطعن فيه الطاعنون بالنقض .

« ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب تنازل الطاعنون بالجلسة عن السببين الأول والأخير منها .

« ومن حيث إن الطاعنين ينعون فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تأويل القانون وفى تطبيقه من ستة وجوه (الأول) إذ قرر أن عدم توقيع المطعون عليهم على حساب جرد سنة ١٩٤٧ بوقف سريان المادة التاسعة من عقد الاتفاق — فى حين أن نصها حاسم لكل نزاع مانع من الالتجاء إلى القضاء سواء بطلب التصفية أم بطلب الحراسة ذلك أنه رتب على انسحاب الشركاء الموصيين كلهم أو بعضهم أن تكون محاسبتهم على أساس آخر جرد ولم يوجب أن يكون هذا الجرد موقعاً عليه من الشركاء هذا فضلا عن أن النص المشار إليه ليس إلا ترديداً للمادة ٥٣٢ من القانون المدنى التى تقرر أن « تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة بالعقد » (والثانى) إذ قضى بالحراسة تأسيساً على قيام نزع جدى بين طرفى الخصومة على تفسير المادتين الثامنة والتاسعة من عقد الشركة — ذلك لأنه حتى مع التسليم جدلا بأن إخطار المطعون عليهم الطاعن الأول بالإشارة البرقية بانهاء الشركة فى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٨ يترتب عليه انقضاؤها بل ومع افتراض أن جميع الشركاء الموصيين قد أظهروا رغبتهم فى تصفية الشركة بناء على المادة الثامنة — فان طريقة تصفية موجودات الشركة ينبغى أن تكون بالطريقة التى رسمتها المادة التاسعة وهى انه إذا أراد الشريك المسئول (الطاعن الأول) الاستمرار فى أعمال الشركة وأراد الشركاء الموصيين تصفية أنصبتهم تكون تصفية نصيب كل منهم على أساس آخر جرد سابق — ومن ثم يكون قول الحكم بقيام نزاع على تفسير نصوص العقد مع إنها صريحة فى بيان حقوق كل من الطرفين — قد خالف قانون العقد (والثالث) إذ قرر أن النزاع الموجب للحراسة هو نزاع جدى استناداً إلى أن الطاعن الأول عرض على المطعون عليهم قيمة حصصهم فى الشركة على أساس آخر جرد وفقا للبند التاسع فرفضوا تسلمها بدعوى أن هذا البند أصبح غير قائم — مع أن هذا الزعم باطل إذ لايجوز لأحد الطرفين أن يبطل بارادته وحده نصا من نصوص العقد . (والرابع) إذ قال بجدية النزاع على ملكية العقارات — مع إنه لا نزاع فى دخولها ضمن رأس مال الشركة بدليل توقيع المطعون عليهم على حساب الجرد فى السنين المختلفة (والخامس) إذ بنى دعوى الحراسة على دعوى التصفية التى طلب فيها تصفية المنقول دون العقار — فى حين أن هذا الطلب ظاهر البطلان إذ لايجوز تصفية جزء من مال الشركة دون الآخر (والسادس) إذ علق الحراسة على الفصل فى دعوى صحة ونفاذ عقد الشركة فيما يختص بملكيتها للعقارات المملوكة لها والتى تشغل الشركة أحدها . فى حين أن نزاع المطعون عليهم فى هذه الملكية لا جدية فيه .

« ومن حيث إن الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه — بعد أن فصل وجوه النزاع بين طرفى الخصومة قال « وترى المحكمة على هدى ماتقدم إن منازعة الخصوم فى ملكية الشركة للعقار ٩١ و٩٢ و٩٣ شارع

الأزهر لاتكاد تخلو من جد مرده ما استقر عليه قضاؤها من أنه وإن كان يحرم على قاضي الأمور المستعجلة الحكم بصحة العقود أو بطلانها أو صوريتها لمساس التصدي لذلك بأصل الحق بيد ان ذلك لا يحول دون هذا القضاء وهو في معرض استظهار وقائع الدعوى من أن يتعرض لدفاع الخصوم لاستظهار ماعساه قد يكون لديهم من اعتراضات لردها إلى سندها السليم وهو إذ يتجه هذا الاتجاه لا يبغى أن يتعدى على قضاء الموضوع على حقوق الخصوم أو يستبق كلمته فيه وإنما ليتحسس وجه الصواب فيها ليبني قراره المؤقت على هداه بالقدر الذي يتسع له هذا الارشاد تاركا بعد ذلك أمر تقدير دفاع الخصوم موضوعا للمحكمة الأصلية صاحبة الاختصاص فليس ثمت ما يحول على هدى ما تقدم دون تصدى المحكمة لمناقشة أوجه الجد فيما يقول به المدعون (المطعون عليهم) عن صورية زيادة رأس المال — وتخلص المحكمة من استقراء دفاع الخصوم في هذا المنحى أن منازعة المدعى عليه الأول (الطاعن الأول) في ملكية الحصص موضوع النزاع لا يعني أنها مملوكة حتما للشركة لا لشيء سواها لأنه فضلا عن أن أصل حق هذه الملكية لما يزال مطروحا على بساط البحث في الدعوى رقم ٣ سنة ١٩٤٩ كلي مصر فان جدال المدعين (المطعون عليهم) في شأن هذه الصورية لا يخلو من جديد ويبدو فيما استظهرته المحكمة من تتالى زيادة رأس المال في فترات بعضها متقارب — كما أن رابطة القربى فيما بين المدعين من ناحية والمدعى عليه الأول من الناحية الأخرى قد تحول أدبياً حصولهم على ورقة الضد التي ينشدها هذا الأخير لاسيما وان المذكور لا يجادل في أنه فعلا لم يحتسب قيمة حصة المدعى عليه الثالث في العقار عند اعتماد نصيبه وإن برر بسهو كاتب حسابات الشركة — يضاف إلى جميع ما تقدم أن ثمت منازعة جدية بين الخصوم حول تقدير قيمة الحصص بصرف النظر عن ملكيتها على نحو ماسيجيء — وبما أنه عن المنازعة في انقضاء الشركة فقد تبين أن المدعين يستندون إلى نص البند الثامن من عقد الشركة المؤرخ في ٢٣ / ٦ / ١٩٤٤ ونصه « تنتهي مدة الشركة في آخر ديسمبر سنة ١٩٤٤ وتتجدد لسنة أخرى تنتهي في آخر ديسمبر سنة ١٩٤٥ وهكذا » كما تبين أنهم كانوا قد ارتكنوا إلى هذا البند في معرض الاشارة التلغرافية المرسلة منهم إلى المدعى عليه الأول بتاريخ ١٩٤٨/١٢/٣٠ التي ضمنوها اعتراضاتهم على كيفية إدارة هذا الأخير للشركة والتي سجلوا عليه فيها كيف أن الشركة أضحت ولا وجود لها بعد ١٩٤٨/١٢/٣١ — وهو التاريخ الذي اعتبروه مبدأ لنهاية الشركة — ثم استطرد المدعون من ذلك إلى القول بأن الشركة حتما قد انقضت في هذا الميعاد طبقا للمادة ٤٤٥ من القانون المدني (القديم) التي تنص في الفقرة الأولى منها على أن الشركة تنتهي بانقضاء الميعاد المحدد لها — أما عن نص البند التاسع من هذا العقد وقوامه أنه « إذا رأى المدعى عليه الأول أو من يحل محله من ورثته الاستمرار في أعمال الشركة بمفرده أو إذا رأى أحد الشركاء الموصين أو جميعهم عدم الاستمرار في عضوية الشركة يكون تصفية نصيب كل من الشركاء الموصين على أساس الحساب الختامي لآخر جرد فهو على حد تصوير المدعين باطل في شقه الأول الذي يخول المدعى عليه الأول حق الانفراد بالشركة لأنه يتضمن شرطا إراديا بحتاً من ناحية ولأنه يخالف مبدأ الافتقار المتبادل من الناحية

الأخرى وأما عن الشق الثانى منه فلا محل للالتفات إليه فى مقام النزاع المطروح لأنهم لم ينسحبوا من الشركة وإنما طلبوا انهاءها وعدم تجديدها وانتهوا من ذلك كله إلى القول ببطلان الشركة التى استمرت أخيراً بعد ١٩٤٨/١٢/٣١ فيما بين المدعى عليهم (الطاعنين) لا لشىء سوى أنها انقضت حتما وبقوة القانون وكان الوضع يقتضى من المدعى عليهم تصفيتها أولا ثم إبرام عقد عن الشركة الجديدة ومن مؤدى هذا الذى يقول به المدعون (المطعون عليهم) إن صح أن الدعوى رقم ١٩٤٩/٣ كلى مصر التى كان قد أقامها المدعى عليه الأول (الطاعن الأول) ضدهم بصفته الشريك المسئول فى الشركة موضوع النزاع بطلب الحكم بتثبيت ملكية الشركة للاثنى عشر قيراطا الشائعة فى العقار ٩٠ و٩١ وألف و٩٢ شارع الأزهر ثم بصحة ونفاذ عقود تمليك الشركة لهذا المقار ... إن هذه الدعوى قد رفعت منه بصفته ممثلا لشركة كانت قد انقضت فعلا بقوة القانون ومن مؤداه أيضاً اعتبار الشركة المذكورة فى دور التصفية بما يترتب عليه قسمة أموالها بعد تقديرها نقداً فيما بين الشركاء وما يتلو ذلك من إجراءات التصفية دون حاجة إلى محاسبتهم وتقدير نصيبهم على أساس الحساب الختامى لآخر جرد طبقاً للبند التاسع من العقد المؤرخ ١٩٤٤/٦/٢٣ والمشار إليه فيما تقدم» — ثم قال «وعما أنه عن مبدأ الحراسة فى حد ذاته فانه يخلص من دفاع المدعى عليه الأول (الطاعن الأول) ومشايعيه أن قوام اعتراضهم على الحراسة انما ينصب على افتراض ملكية الشركة للحصص موضوع النزاع من ناحية واستمرار الشركة فيما بينهم ابتداء من أول يناير سنة ١٩٤٩ على أن يقتصر حق المدعين عند حد اعتماد نصيبهم طبقاً لآخر جرد». ثم قال «إن النزاع فى شقى الدفاع لم يخل من جد لاسيما وأن الوجه الموضوعى فى تقدير مركز الخصوم القانونى ابتداء من أول يناير سنة ١٩٤٩ لما يبت فيه بعد من قضاء الموضوع وهذا من شأنه أن يبرر التحفظ على الشركة موضوع النزاع إلى أن يقول قضاء الموضوع كلمته بصدد هذا النزاع. وفضلا عن ذلك فان الفصل فى موضوع النزاع سيطول مداه على مايستشف ذلك من دفاع الخصوم» — ثم أورد ما قام بين الخصوم من خلاف حول تقدير قيمة حصص الشركاء فى العقار وعدم اتخاذ اجراءات إشهار عقد الشركة إلا فى ١٩٤٩/١/٢ بعد تسجيل تاريخه فى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ — وختم أسبابه بقوله «وليس من شك فى أن هذا الوضع مما يضفى عناصر الجدية على منازعة الخصوم بصدد ملكية هذا العقار وهو أمر تزنه محكمة الموضوع بما يتوافر لديها من سلطان فى التقدير — وأما عن الخطر كركن فى الحراسة فان جدية نزاع الخصوم واستطالته من شأنه أن يهدد حقوق المذكورين سواء مما يحدو بالمحكمة إلى اتخاذ الحراسة كاجراء تحفظى درءاً للخطر الذى يتهدد الخصوم».

«ومن حيث إنه يبين من ذلك أن المحكمة رأت أن توافر الخطر على مصلحة المطعون عليهم بقاء أموال الشركة والعقارات المتنازع عليها تحت يد الطاعن الأول بوصفه شريكا مديراً للشركة مع احتدام الخصومة بينه وبين المطعون عليهم واحتمال امتـــداد أمدها إلى أن يبت بحكم نهائى من جهة الاختصاص فى النزاع مما يقتضى إقامة حارس. ولما كان تقدير أوجه الجد فى النزاع وتوافر الخطر الموجب للحراسة من المسائل الموضوعية التى تقدرها

محكمة الموضوع . وكانت الأسباب التي أقامت عليها قضاءها بهذا الإجراء التحفظي المؤقت تؤدي إلى النتيجة التي رتبتها — وكان الحكم لم يتناول عقد الشركة بالتأويل والتفسير كما يزعم الطاعنون ، انما اقتصر على استعراض وجهتي نظر الطرفين فيه ليتبين مبلغ الجد في النزاع — لما كان ذلك — كان ما ينعاه عليه الطاعنون في هذا السبب بجميع وجوهه على غير أساس .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم قد شابه التناقض ذلك أن الأسباب التي ساقها لتبرير اختيار شخص الحارس هي بذاتها كافية لتبرير انتفاء الخطر الذي يوجب الحراسة .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن اختيار الطاعن الأول حارساً للملاءمته وللاعتبارات الأخرى التي أوردها الحكم في صدد تبرير اختياره لايتعارض بحال مع تقرير الحكم قيام الخطر الموجب للحراسة . إذ الحكم مع اختياره الطاعن الأول قد حدد مأموريته وجعله مسئولا عن إدارته أمام الهيئة التي أقامته بما يكفل حقوق جميع الخصوم في الدعوى حتى تنقضي الحراسة بزوال أسبابها .

(القضية رقم ٤٣ سنة ٢٠ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد حلمي وكيل المحكمة وعبد المعطي خيال وعبد الحميد وشاحي وسليمان ثابت ومحمد نجيب احمد المستشارين) .

٢٣٠

٧ يونيه سنة ١٩٥١

قضاء مستعجل . حراسة . حكم . تسبيبه . دعوي بطلب عزل المطعون عليه من الحراسة . تأسيسها على انه خالف الحكم القاضي بتعيينه اذ انفرد بقبض بعض مبالغ من ايراد السيارة موضوع النزاع . استبعاد الحكم البحث في الاوراق المقدمة من المطعون عليه والتي طعن احد المدعين فيها بالتزوير . تقريره أن الدعوى خلو من الدليل المثبت لها مع انه باستبعاد هذه الاوراق يبقى في الدعوى ما يؤسسها عليه المدعون مستدلين على ذلك بكشف صادر من الشركة المستغلة للسيارة. اطراح الحكم هذا الدليل دون بيان سبب ذلك . قصور.

المبدأ القانوني

متى كان الواقع هو أن الطاعنين الثلاثة الأولين أقاموا الدعوى يطلبون عزل المطعون عليه من الحراسة على السيارة موضوع النزاع تأسيساً على أنه خالف الحكم القاضي بتعيينه إذ انفرد بقبض بعض مبالغ من إيراد السيارة واستباحها لنفسه ، وكان الحكم المطعون فيه إذ استبعد البحث في الأوراق المقدمة من المطعون عليه والتي طعن أحد هؤلاء الطاعنين فيها بالتزوير . قرر أن الدعوى خلو من الدليل المثبت لها ، مع أنه باستبعاد هذه الأوراق يبقى في الدعوى مايؤسسها عليها الطاعنون من أن المطعون عليه قبض مبالغ من الشركة المستغلة للسيارة ولم يوزعها على أصحاب الحق فيها مستدلين على ذلك بالكشف الصادر من هذه الشركة ، وهو ما أخذ به الحكم الابتدائي وخلا الحكم المطعون فيه من التحدث عنه ، فان هذا الحكم يكون قاصراً قصوراً يستوجب نقضه إذ هو أطرح الدليل الذي اعتمد عليه الطاعنون دون أن يبين سبب هذا الاطراح مع لزوم هذا البيان .

ملحوظه : صدرهذا الحكم من قاضي الأمور المستعجلة بعد تأريخ العمل بقانون المرافعات الجديد .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المقدمة فى الطعن تتحصل فى أن المرحوم محمود عفيفى توفى عن الطاعنين والمطعون عليه ، وكان مما تركه لهم سيارة « أومنيبوس » رقم ٥٨ القليوبية تقوم باستغلالها لحسابهم شركة أتوبيس الشرقية والدقهلية . وقضى الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٢٨ مستعجل شبين القناطر الجزئية سنة ١٩٤٤ بوضع هذه السيارة تحت الحراسة القضائية على أن تكون مأمورية الحارس إدارتها وتوزيع صافى ريعها على الشركاء كل بحسب نصيبه . ثم قضى الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣١٤ مستعجل شبين القناطر الجزئية سنة ١٩٤٤ والتى رفعت من الطاعنين الثلاثة الأولين على بقية الطاعنين والمطعون عليه بتعيين الطاعن الثالث والمطعون عليه حارسين على السيارة على ألا ينفرد أحدهما عن الآخر . ومما أقيم عليه هذا الحكم أن جميع الشركاء اتفقوا على تعيين الحارسين المذكورين وأن المحكمة تقر هذا الاتفاق لما فيه من حسم للنزاع وتوفيق بين وجهات النظر . وفى ٣٠ من يونيه سنة ١٩٤٩ أقام الطاعنون الثلاثة الأولون الدعوى الحالية رقم ٥٢٦ مستعجل شبين القناطر الجزئية سنة ١٩٤٩ على بقية الطاعنين والمطعون عليه وطلبوا عزله من الحراسة وتعيين حارس آخر بدله مع الطاعن الثالث بناء على أنه خالف الحكم القاضى بتعيينه إذ انفرد بقبض بعض مبالغ من إيراد السيارة واستباحها لنفسه ، مستدلين على ذلك بكشف صادر من الشركة المستغلة للسيارة فى ٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ عن إيراداتها ومصروفاتها من أبريل سنة ١٩٤٨ حتى أبريل سنة ١٩٤٩ مذكور فيه أن المطعون عليه قبض منها فى ١٩٤٨/٩/٢ و١٩٤٨/١٠/٥ و١٩٤٩/٢/١ و١٩٤٩/٣/١٢ أربعة مبالغ مجموعها ٥٦٠ جنيها وطلب المطعون عليه رفض الدعوى استناداً إلى ثلاث أوراق قال بصدورها إليه من الطاعن الثالث وهى كشف توزيع مبالغ محرر فى ٣١ من مارس سنة ١٩٤٨ وتوكيل محرر فى ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٤٨ وكشف مصروفات محرر فى ٢٥ من أبريل سنة ١٩٤٩ . فطعن الطاعن الثالث فى هذه الأوراق بالتزوير . وفى ٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ قضت محكمة شبين القناطر الجزئية بعزل المطعون عليه من الحراسة وتعيين الطاعن الرابع بدلا منه ليقوم مع الطاعن الثالث بأداء المأمورية المبينة بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٢٨ سنة ١٩٤٤ . وتتحصل الأسباب التى أقيم عليها هذا الحكم فى أن الطاعنين الرابع والخامس والسادسة والثامنة أقروا الطاعنين الثلاثة الأولين على طلب عزل المطعون عليه من الحراسة على السيارة أى أن معظم الشركاء اتفقوا على عزله ، وأنه لم يتقدم بكشف جدى عن بيان الأوجه التى صرف فيها المبالغ التى قبضها من الشركة المستغلة للسيارة إذ طعن الطاعن الثالث بالتزوير فى الكشف المقدم منه عنها ، وأن عليه التزام حدود سلطته كما حددها الحكم القاضى بتعيينه حتى إذا تعداها كان لكل من الشركاء حق طلب عزله ، وأن المحكمة تستخلص من موقف الطاعن الثالث معه ومن طعنه بالتزوير فى الأوراق المقدمة منه أنه جاد فى طعنه يؤيد ذلك موافقة أغلبية الشركاء على عزله ، وأن الطعن بالتزوير فى أوراقه لا يمنع قاضى الأمور المستعجلة من بحث ظاهرها لا ليفصل فى موضوع صحتها أو عدم صحتها وإنما ليقرر مدى جدية هذا الطعن وليحكم على هدى هذا التقرير

فى الإجراء المستعجل المطلوب منه . واستأنف المطعون عليه هذا الحكم فقضت محكمة بنها الابتدائية بهيئة استئنافية فى ٨ من فبراير سنة ١٩٥٠ بالغائه ورفض الدعوى وهو الحكم المطعون فيه .

« ومن حيث إن مما ينعاه الطاعنون على هذا الحكم أنه مشوب بالقصور — ذلك أن المحكمة أقامته على أن الدعوى خلو من الدليل المثبت لها — مع أنهم استندوا فيها إلى الكشف الصادر من الشركة المستغلة للسيارة والمثبت لمخالفة المطعون عليه الحكم القاضى بتعيينه حارسا على السيارة وذلك بانفراده بقبض مبالغ من إيرادها واستباحتها لنفسه ، ومع أن محكمة الدرجة الأولى اعتمدت على هذا الكشف وعلى الأدلة الأخرى التى أوردتها وبذلك تكون المحكمة الاستئنافية أطرحت الدليل المثبت للدعوى دون أن تبين سبب هذا الاطراح كما ألغت الحكم الابتدائى دون أن ترد على أسبابه .

« ومن حيث إن الحكم المطعون فيه ، فيما قضى به من رفض الدعوى أقيم على الأسباب الآتية :

« ومن حيث إنه من المقرر على المدعى أن يثبت دعواه والمدعون فى الدعوى المستأنفة نسبوا إلى المستأنف أنه خالف حكم الحراسة بالانفراد بها واستلامه مبالغ جسيمة وأنه بدد أموال الحراسة واستباحها لنفسه وأضافوا إلى ذلك كما جاء بالحكم المستأنف أنه مزور . ومن حيث إن المستأنف إنما عين مع شريكه فى الحراسة بحكم قضائى فاسناد مآخذ إليه يجب إثباتها والقرينة على المدعى بالرغم من أن المدعين لم يقدموا دليلا على ما زعموا أن المستأنف ارتكبه فقد جردوه من الاستفادة بمستنداته المقدمة وذلك بالطعن عليها بالتزوير سواء أكان هذا الطعن جديا أم غير جدى فانه لا يعبر عن الحقيقة شيئا وهى أنهم لم يقدموا دليلا على صحة دعواهم وليس من قبيل الدليل على صحة الدعوى كون أغلب الشركاء يرغبون فى عزل المستأنف فالعزل للأسباب التى أبدوها حكم يجب أن يقوم على أساس صحيح والمستأنف شريك معهم وقد طعن الحارس الحاضر على المستندات المقدمة من المستأنف تأييداً لاشتراكه معه فى التصرفات التى يقول المستأنف إن عليها توقيع الحارس الآخر وهو أحد المدعين فى حين أن هذا الحارس الذى يدعى أن المستأنف انفرد بالحراسة وبدد لم يقوم ما يدل على أن هذا صحيح وعلى أنه هو لم يكن مشتركا فى الإدارة وقد كان عليه إذا لم يشركه المستأنف فى الإدارة أن ينبه إلى هذا الاخلال بالحكم القاضى بعدم انفراد أحدهما بالإدارة وأن يبلغ الجهات المختصة إذا كان قد بدد أموال الحراسة فانه كان على المستأنف واجب أن لا ينفرد بالحراسة فلشريكه حق الاشتراك معه فلا يجوز له أن يترك شريكه منفرداً فيها وسكوته عن ذلك وعدم اتخاذه أى إجراء ضد شريكه يلزمه به وحده يجعل دعواه غير قائمة على أساس صحيح ويتعين رفضها . ومن حيث إنه لا ضرورة بعد ذلك للبحث فى المستندات المطعون فيها بالتزوير ما ظهر منها وما يظن لأنها كلها مقدمة من المستأنف وهو المدعى عليه فى الدعوى المستأنفة فباطراحها تبقى الدعوى بلا دليل يركن إليه ويبقى الحارس قائماً حتى يقوم الدليل على جدية الطعون الموجهة إليه وعندها يجوز عزله واستبدال غيره به . ومن حيث إنه لما تقدم يكون الحكم المستأنف فى غير محله ويتعين إلغاؤه ورفض الدعوى وإلزام المستأنف عليهم

الثلاثة الأول بالمصاريف طبقاً لنص المادة (٣٥٧) مرافعات».

«ومن حيث إنه يبين من هذه الأسباب أن المحكمة إذ استبعدت البحث فى الأوراق المقدمة من المطعون عليه والتى طعن الطاعن الثالث فيها بالتزوير، قررت أن الدعوى خلو من الدليل المثبت لها، مع أنه باستبعاد هذه الأوراق يبقى فى الدعوى ما يؤسسها عليه الطاعنون من أن المطعون عليه قبض مبالغ من الشركة المستغلة للسيارة ولم يوزعها على أصحاب الحق فيها مستدلين على ذلك بالكشف الصادر من هذه الشركة فى ٧ من يونيه سنة ١٩٤٩، وهو ما أخذ به الحكم الابتدائى وخلا الحكم المطعون فيه من التحدث عنه، وبذلك تكون المحكمة قد أطرحت الدليل الذى اعتمد عليه الطاعنون دون أن تبين سبب هذا الاطراح مع لزوم هذا البيان. وهذا منها قصور يستوجب نقض الحكم بغير حاجة إلى بحث بقية أسباب الطعن».

(القضية رقم ٦٦ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور حضرة الأستاذ عبد العزيز محمد بدلا من حضرة الأستاذ محمد نجيب احمد المستشار).

٢٣١

٧ يونيه سنة ١٩٥١

(١) ـ قضاء مستعجل . اشكال فى التنفيذ . اشكال من المطعون عليه الاول فى تنفيذ امر نقل استصدره الطاعن بنقل اقطان . امر النقل لم يتم تنفيذه وصدر فى غير مواجهة المستشكل . دفع من الطاعن بعدم قبول الاشكال لرفعه بعد تمام التنفيذ. تأسيسه على ان الاشكال رفع بعد تمام تنفيذ الحكم الصادر باقامته ـ الطاعن ـ حارسا منضما على الاقطان موضوع امر النقل . على غير اساس . امر النقل اجراء مستقل عن حكم الحراسة سالف الذكر .

(٢) ـ ا ـ دفاع . عقد . وصف اسبغه الخصم على عقد تمسك به فى دعـواه . عدوله الى وصف اخر يرى انه الوصف الصحيح . لا مخالفة فى ذلك للقانون . للخصم الاخر ان يدلى بدفاعه كاملا عن الوصفين . المحكمة هى التى توازن بين الوصفين .

ب ـ قضاء مستعجل . اختصاص . اشكال فى التنفيذ . دعوى رفعت بوصفها اشكالا فى التنفيذ بطلب وقف تنفيذ امر نقل محجوزات . تعتبر اجراء وقتيا يتعلق بالتنفيذ . يختص قاضى الامور المستعجلة بالفصل فيها مع عدم المساس بالحق .

جـ ـ قضاء مستعجل . اختصاص . اشكال فى التنفيذ . قيام النزاع أثناء نظر الاشكال على الحق المقصود حمايته بالاجراء الوقتى المطلوب . غير مانع من اختصاص قاضى الامور المستعجلة بالفصل فى هذا الاجـراء المؤقت . لقاضى الامور المستعجلة أن يتناول بصفة وقتية فى نطاق الاشـكال المعروض عليه تقـدير جدية هذا النزاع لا ليفصل فيه بحكم حاسم للخصومة وانما ليتحسس منه وجه الصواب فى الاجراء الوقتى المطلوب منه فيقضى على هداه لا بعدم اختصاصه وانما بوقف التنفيذ أو باستمراره .

حكم « تسبيبه » اشكال فى تنفيذ أمر بنقل محجوزات. تأسيسه على عقد وصفه المستشكل فى بادىء الامر بانه عقد رهـن حيازى . عدول المستشكل عن هذا الوصف الى عقد وكالة بالعمولة. دفع ممن استصدر امر النقل بعدم اختصاص القضاء المستعجل لمساس الفصل فى الاشكال بالحق . حكم برفض الدفع . اقامته على ما استخلصته المحكمة من جدية ما ذهب اليه المستشكل من ان له على المحجوزات حقوقا جديرة بالحماية . ما أورده الحكم وقطع فيه برأى فى وصف العقد . تزيد لا يؤثر على سلامة ما قرره فى النهاية . النعى عليه مخالفـة القانون . على غير أساس .

(المادتان ٤٩/٤٧٩ من قانون المرافعات ـ الجديد ـ)

المبادىء القانونية

١ ـ متى كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليه الثانى أودع بمحلج المطعون

عليه الأول أقطاناً ثم أوقع الطاعن حجزاً تحفظياً على هذه الأقطان وعين المحضر أجنبياً حارساً عليها وأقام الطاعن دعوى مستعجلة حكم فيها بتعيينه حارساً منضما على الأقطان المشار اليها ثم استصدر أمراً بنقل الأقطان المحجوز عليها ورفع المطعون عليه الأول إشكالا أمام قاضى الأمور المستعجلة بطلب وقف تنفيذ الأمر المذكور فدفع الطاعن بعدم قبول الإشكال لرفعه بعد تمام تنفيذ الحكم الصادر باقامته حارساً منضما ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض هذا الدفع قد أسس قضاءه على أن الإشكال موجه إلى أمر النقل لا إلى حكم الحراسة وأن هذا الأمر هو إجراء مستقل عن ذلك الحكم لأن تنفيذ حكم الحراسة لايستلزم حتما نقل المحجوزات من مكانها رغم تعيين الطاعن حارساً منضما عليها وأن أمر النقل المستشكل فيه لم يتم تنفيذه بعد وقد صدر فى غير مواجهة المستشكل (المطعون عليه الأول) فيعتبر بالنسبة اليه من الغير ، فان النعى عليه مخالفة القانون يكون على غير أساس .

٢ — (ا) لا حرج على الخصم فى أن يعدل عن وصف أسبغه على عقد تمسك به فى دعواه إلى وصف آخر يرى أنه هو الوصف الصحيح ، وليس فى ذلك أية مخالفة للقانون، وللخصم الآخر أن يدلى بدفاعه كاملا سواء عن الوصف السابق أو عن الوصف الجديد ، والمحكمة هى التى توازن بين الوصفين وتقول كلمتها فيهما .

(ب) متى كان الثابت بالأوراق أن المدعى — المطعون عليه الأول — أقام دعواه أمام قاضى الأمور المستعجلة بوصفها إشكالا فى التنفيذ طالباً فيها وقف تنفيذ أمر نقل المحجوزات ، فان هذا إجراء وقتى يتعلق بالتنفيذ ويختص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فيه مع عدم المساس بالحق وفقا للمادتين ٤٩/٤٧٩ من قانون المرافعات الجديد

(جـ) قيام النزاع أثناء نظر الإشكال على الحق المقصود حمايته بالإجراء الوقتى المطلوب غير مانع من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى هذا الإجراء المؤقت ، ذلك أن له أن يتناول بصفة وقتية فى نطاق الإشكال المعروض عليه تقدير جدية هذا النزاع لا ليفصل فيه بحكم حاسم للخصومة وإنما ليتحسس منه وجه الصواب فى الإجراء الوقتى المطلوب منه فيقضى على هداه لا بعدم اختصاصه بنظر الإشكال وإنما بوقف التنفيذ المستشكل فيه أو باستمراره ، وتقديره هذا وقتى بطبيعته ولا يؤثر على الحق المتنازع عليه إذ يبقى محفوظاً سليما يتناضل فيه ذوو الشأن أمام الجهة المختصة .

وإذن فتى كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليه الأول قد أسس فى بادىء الأمر إشكاله فى تنفيذ أمر نقل المحجوزات الذى استصدره الطاعن على أن العقد المبرم بينه وبين المطعون عليه الثانى هو عقد رهن حيازى ثم عدل عن وصف هذا العقد الى

اعتباره عقد وكالة بالعمولة ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع الذى أبداه الطاعن بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الإشكال لمساس الفصل فيه بالحق قد أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة استخلاصاً سائغاً من تقديرها للنزاع من جدية مايذهب اليه المطعون عليه الأول من أن له على الأقطان موضوع أمر النقل المستشكل فى تنفيذه حقوقا ـ حق امتياز وحق حبس ـ جديرة بحماية الإجراء الوقتى المطلوب الحكم به لما يترتب على تنفيذ هذا الأمر من المساس بها وكان ما أورده الحكم فى بعض عباراته التى قد يظهر منها انه قطع برأى سواء فى وصف العقد المتنازع عليه بين طرفى الإشكال أو فى ترجمة عنوانه ــ وهو ماجعله الطاعن عماد نعيه ــ هو من قبيل التزيد الذى استطردت اليه المحكمة دون أن تكون فى حاجة إليه ودون أن يؤثر على سلامة ماقررته فى النهاية ، فان النعى على الحكم مخالفة القانون يكون على غير أساس .

المحكمة

« من حيث إن وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المقدمة فى الطعن تخلص فى أن المطعون عليه الثانى أودع بمحلج المطعون عليه الأول ٢٩٧ كيسا من القطن وسحب عليها مبلغ سبعة آلاف جنيه وذلك بموجب عقد حرر بينهما فى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ . ثم أوقع الطاعن فى ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ حجزا تحفظيا على هذه الأقطان ضد المطعون عليه الثانى وعين المحضر حارسا عليها جورج بتسيدس الموظف بالمحلج . كما رفع الطاعن الدعوى رقم ٤٦ مستعجل طنطا سنة ١٩٤٩ على المطعون عليه الثانى وحكم فيها بتعيين الطاعن حارسا منضما على الأقطان المشار اليها . وقام الطاعن بتنفيذ هذا الحكم فى ١٨ من مارس سنة ١٩٥٠ ثم استصدر من قاضى محكمة طنطا الجزئية فى ٢٥ من مارس سنة ١٩٥٠ أمرا بنقل المحجوز عليها من محلج المطعون عليه الأول إلى شونة بنا كى خوريمى بطنطا وحدد لإجراء هذا النقل يوم ٣٠ من مارس سنة ١٩٥٠ . فتظلم المطعون عليه الأول فى هذا الأمر وحدد لنظر التظلم جلسة يوم أول أبريل سنة ١٩٥٠ ثم رفع دعواه الحالية على الطاعن والمطعون عليه الثانى بوصفها اشكالا طالبا وقف تنفيذ الأمر المذكور استنادا الى أنه لم يصدر فى مواجهته وأن فى تنفيذه مساسا بما له من حق الامتياز وحق الحبس على الأقطان المودعة بمحلجه بوصفه دائنا مرتهنا لها بموجب العقد الآنف ذكره ، ودفع الطاعن بعدم قبول الإشكال وعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظره ، لرفعه فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٥٠ بعد تمام تنفيذ الحكم القاضى باقامته حارسا منضما ولأن أمر النقل المستشكل فى تنفيذه ليس إلا من مستلزمات تنفيذ هذا الحكم ، ولأن عقد الرهن المحرر بين المطعون عليهما ليس الا عقدا صوريا ، هذا فضلا عن أنه غير ثابت التاريخ ، كما لم يبين فيه الدين المضمون بالرهن والعين المرهونة بيانا كافيا ، ولذا لا يجوز الاحتجاج به قبله وفقا للمادتين ١١١٧و١١١٨ من القانون المدنى ، وانه ينبنى على هذا أن يكون النزاع فى الاشكال ماسا بأصل الحق ومن ثم خارجا عن ولاية القضاء المستعجل وفقا للمادة ٤٩ من قانون المرافعات وأثناء نظر

الدعوى عدو المطعون عليه الأول عن وصف العقد المبرم بينه وبين المطعون عليه الثانى من عقد رهن حيازة الى عقد وكالة بالعمولة واستند الى أن هذا العقد يخوله حق الامتياز وحق الحبس على الأقطان المسلمة اليه حتى يوفى بما له فى ذمة المطعون عليه الثانى وفقا لنصوص قانون التجارة . وفى ٨ من مايو سنة ١٩٥٠ حكمت محكمة الأمور المستعجلة برفض الدفع بعدم قبول الاشكال وكذا الدفع بعدم اختصاصها بنظره وبوقف أمر النقل المستشكل فى تنفيذه حتى يقضى نهائيا فى الموضوع . فاستأنف الطاعن هذا الحكم ، وفى ٣١ من مايو سنة ١٩٥٠ قضت محكمة طنطا الابتدائية بهيئة استئنافية بتأييده للاسباب التى بنى عليها والتى أخذت بها وهو الحكم المطعون فيه .

« ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولها أن الحكم المطعون فيه خالف القانون إذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الإشكال على الرغم من أن المطعون الأول لم يرفعه إلا بعد تمام التنفيذ ورضائه به ، ذلك أنه لم يحرك ساكنا عندما أوقع الطاعن فى ١٦ من نوفبر سنة ١٩٤٩ الحجز التحفظى على الأقطان موضوع أمر النقل المتشكل فى تنفيذه فى حين أن الحجز قد حصل فى محلجة وبحضور موظفه جورج بتسيدس الذى عينه المحضر حارسا ، كما أنه لم يعترض عندما قام الطاعن فى ١٨ من مارس سنة ١٩٥٠ بتنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٦ مستعجل طنطا سنة ١٩٤٩ بتعيينه حارسا منضما على الأقطان المحجوز عليها فى حين أن هذا التنفيذ قد تم أيضا فى محلجة وبحضور موظفه المشار اليه وبذلك يكون قد رضى بهذا التنفيذ فيمتنع عليه أن يعترض على أمر النقل الذى لا يعدو كونه من مستلزمات تنفيذ حكم الحراسة الذى قد تم قبل رفع الإشكال .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بما جاء فى أسباب الحكم الابتدائى التى أخذ بها الحكم المطعون فيه وحاصله . ان اعتراض الطاعن بأن التنفيذ المستشكل فيه قد تم ، لقيامه فى ١٨ من مارس سنة ١٩٥٠ بتنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٦ مستعجل طنطا سنة ١٩٤٩ بتعيينه حارسا منضما الى الحارس الذى عينه المحضر على الأقطان المحجوز عليها ، هذا الاعتراض كان يقام له وزن لو كان الإشكال موجها الى الحكم المذكور ، أما وإنه لم يوجه اليه بل الى الأمر الصادر من قاضى محكمة بندر طنطا الجزئية فى ٢٥ من مارس سنة ١٩٥٠ والقاضى بنقل الأقطان المحجوز عليها من محلج المطعون عليه الأول الى شونة خوريمى بنا كى فيكون هذا الاعتراض مردودا : كذلك غير مقبول قول الطاعن بأن أمر النقل هو من مستلزمات تنفيذ الحراسة ، لأن أمر النقل المستشكل فيه اجراء مستقل عن حكم الحراسة ، ذلك أن تنفيذ هذا الحكم لايستلزم حتما نقل المحجوزات من مكانها رغم تعيين الطاعن حارسا منضما عليها يضاف الى ذلك أنه لم تكن للمطعون عليه الأول مصلحة فى الاعتراض على تنفيذ حكم الحراسة لأن تعيين الطاعن حارسا منضما على الأقطان المحجوز عليها لا يؤثر على ما يدعيه من حقوق عليها ما دامت هذه الأقطان فى حيازته ، فى حين أن تنفيذ أمر النقل ينبنى عليه المساس بهذه الحيازة ، ولما كان أمر النقل المذكور لم يتم تنفيذه بعد وقد صدر فى غير مواجهة المطعون عليه الأول الذى يتعبر بالنسبة اليه من الغير فيكون له الحق فى أن يستشكل فى تنفيذه متى كان فى هذا التنفيذ

مساس بحق جدي مقرر له جدير بالحماية — ولذلك يكون الدفع بعدم قبول الاشكال لرفعه بعد تمام التنفذ فى غير محله ويتعين رفضه وهذا الذى قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون .

« من حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الاشكال لمساسة بأصل الحق — ذلك أن المطعون عليه الأول قد أسسه على أنه بوصفه دائناً مرتهناً للأقطان موضوع أمر النقل المستشكل فى تنفيذه له حق حبسها تحت يده حتى يوفى بدينه . واعتمد فى ذلك على عقد محرر بينه وبين المطعون عليه الثانى فى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ عنوانه (سلفيات على أقطان) أى عقد رهن ، كما أصر على هذا الدفاع سواء فى صحيفة الإشكال أو فى مرافعته الشفوية أو التحريرية — وأن الطاعن ارتكن فى الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الإشكال إلى أن العقد المشار إليه فضلا عن أنه عقد صورى للأسباب التى أوردها فانه وفقا للمادتين ١١١٧و١١١٨ من القانون المدنى لا ينفذ فى حقه لعدم إثبات تاريخه ولعدم اشتماله على بيان كاف للدين المضمون بالرهن والعين المرهونة — ولكن المحكمة بعد ذلك قبلت من المطعون عليه الأول تعديل وصف عقده من عقد رهن حيازة إلى عقد وكالة بالعمولة تحكمه المادة ٨١ من قانون التجارة ، ثم أقامت قضاءها على ما قررته من أن وصف المطعون عليه الأول لعقده بأنه عقد رهن حيازة هو وصف غير سليم وأنه فى حقيقته عقد وكالة بالعمولة وأن ترجمة عنوانه العربية لم تكن دقيقة كما رتبت للمطعون عليه الأول حقوقا لا تؤديها مستنداته — مع أنه ليس للخصم أن يعدل عن دفاع أسس عليه دعواه وتمسك به فى معظم مراحلها إلى دفاع آخر جديد ، كما أنه ليس للقضاء المستعجل أن يتغلغل فى صميم الموضوع وأن يقول بعدم سلامة الدفاع السابق وأن يسبغ على العقد وصفاً جديداً غير صحيح وأن ينسب الخطأ إلى ترجمة عنوانه العربية رغم وضوح دلالتها هى وأصلها الفرنسى على أنه عقد رهن ، ذلك أن قاضى الأمور المستعجلة ممنوع بنص المادة ٤٩ من قانون المرافعات من المساس بأصل الحق كما أنه وفقاً للمادة ١٥٠ من القانون المدنى لا يجوز الإنحراف عن عبارة العقد من طريق التفسير للتعرف على إرادة المتعاقدين متى كانت هذه العبارة واضحة .

« ومن حيث إنه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه أقيم على أسباب حاصلها : إن قاضى الأمور المستعجلة مختص بالحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بأصل الحق فى الاشكالات المتعلقة بتنفيذ الأحكام وإن له أن يفحص المستندات التى تقدم إليه حتى لو تعلقت بموضوع الحق لا ليفصل فى هذا الحق وإنما ليستشف من ظاهر هذه المستندات قدر جدية ما يدعيه طرفا الإشكال من حقوق حتى يقضى على هداها فى الإجراء المؤقت المطلوب منه باستمرار التنفيذ المستشكل فيه أو وقفه . وأن التكييف القانونى الصحيح للعقد المبرم بين المطعون عليه الأول والمطعون عليه الثانى فى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ هو أنه عقد وكالة بالعمولة ، إذ ورد فى بنده الأول أن المطعون عليه الثانى عهد إلى المطعون عليه الأول بأن يبيع له أقطانه (بالقومسيون) كما جاء فى بنده الثانى أنه وكله فى بيع أقطانه وفى البند الخامس جعل له سمسرة بواقع ربع فى المائة وفى البند الثالث عشر نص على أن المصاريف

والعمولة والسمسرة تكون مضمونة بحق الامتياز على جميع البضائع ، وبذلك تكون قد توافرت جميع أركان عقد الوكالة بالعمولة المنصوص عليه فى المادة ٨١ من قانون التجارة ، ومن آثار هذا العقد أنه يخول الوكيل بالعمولة حق الامتياز وحق الحبس وفقاً للمواد ٨٥و٨٦ و٨٧ من قانون التجارة . وأنه لا يمنع من إعطاء العقد هذا التكييف الصحيح وصفه من المطعون عليه الأول فى مبدأ الأمر بأنه عقد رهن حيازة وهو وصف غير سليم لا ينطبق على ما هو ثابت بصلبه ، إذ التكييف من عمل القاضى لا الأخصام ، على أن المطعون عليه الأول قد عدل وصف عقده إلى أنه عقد وكالة بالعمولة ، كما أن قول الطاعن بأنه عقد رهن حيازة اعتماداً على أن عنوانه (سلفيات على أقطان) هو قول مردود بما جاء فى صلبه وسبق بيانه ، هذا فضلا عن أن هذا العنوان هو ترجمة غير موفقة لأصله الفرنسى Avance sur Marchandises وهى عبارة لا تؤدى المعنى الذى قد يستشف من الترجمة العربية . وإنه لما كان الثابت بمحضر الحجز التحفظى الموقع على الأقطان فى ١٦ من نوفبر سنة ١٩٤٩ أنها موجودة بمحلج المطعون عليه الأول من هذا التاريخ أى قبل ٢٥ من مارس سنة ١٩٥٠ تاريخ صدور أمر النقل المستشكل فى تنفيذه — وكان قد استبان مما تقدم جدية ما يذهب إليه من أن له على هذه الأقطان حق الامتياز وحق الحبس المستمدين من عقد الوكالة بالعمولة المبرم بينه وبين المطعون عليه الثانى وكان أمر النقل المشار إليه قد صدر فى غير مواجهته ويعتبر بالنسبة إليه من الغير وكان فى تنفيذه مساس بحقوقه لما يترتب على هذا التنفيذ من زوال حيازته للأقطان المودعة لديه بناء على العقد المذكور فيكون الإشكال المرفوع منه على أساس صحيح ومن ثم يتعين الحكم بوقف تنفيذ أمر النقل المستشكل فيه .

« ومن حيث إنه لما كان لا حرج على الخصم فى أن يعدل عن وصف أسبغه على عقد تمسك به فى دعواه إلى وصف آخر يرى أنه هو الوصف الصحيح ، وليس فى ذلك أية مخالفة للقانون ، وكان للخصم الآخر أن يدلى بدفاعه كاملا سواء عن الوصف السابق أو عن الوصف الجديد ، والمحكمة هى التى توازن بين الوصفين وتقول كلمتها فيهما — وكان الثابت بالأوراق أن المطعون عليه الأول رفع دعواه بوصفها إشكالا فى التنفيذ طالباً فيها وقف تنفيذ أمر النقل الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٩٥٠ ، وهذا إجراء وقتى يتعلق بالتنفيذ ويختص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فيه مع عدم المساس بالحق وفقاً للمادتين ٣٩و٤٧٩ من قانون المرافعات — وكان قيام النزاع أثناء نظر الإشكال على الحق المقصود حمايته بالإجراء الوقتى المطلوب ، كما هو الحال فى الدعوى على ما سبق بيانه تفصيلا . غير مانع من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى هذا الإجراء الوقتى . ذلك أن له أن يتناول بصفة وقتية فى نطاق الإشكال المعروض عليه تقدير جدية هذا النزاع لا ليفصل فيه بحكم حاسم للخصومة وإنما ليلتمس منه وجه الصواب فى الإجراء الوقتى المطلوب منه ، فيقضى على هداه لا بعدم اختصاصه بنظر الإشكال وإنما بوقف التنفيذ المستشكل فيه أو باستمراره ، وتقديره هذا وقتى بطبيعته ولا يؤثر على الحق المتنازع عليه إذ يبقى محفوظا سليما يتناضل فيه ذوو الشأن أمام الجهة المختصة — وكان يبين من أسباب الحكم الابتدائى التى أخذ بها الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم

تخرج عن هذه القواعد ، أما ما قد يظهر من بعض عباراتها من أنها قطعت برأى سواء فى وصف العقد المتنازع عليه بين طرفى الإشكال أو فى ترجمة عنوانه وهو ما جعله الطاعن عماد نعيه فهو من قبيل التزيد الذى استطردت إليه دون أن تكون فى حاجة إليه ودون أن يؤثر على سلامة ما قررته فى النهاية من أنه قد استبان لها من تقديرها للنزاع جدية ما يذهب إليه المطعون عليه الأول من أن له على الأقطان موضوع أمر النقل المستشكل فى تنفيذه حقوقاً جديرة بحماية الإجراء الوقتى المطلوب الحكم به لما يترتب على تنفيذ هذا الأمر من المساس بها — وكان تقدير المحكمة للنزاع على هذه الصورة قد بنى على أدلة سائغة من شأنها أن تؤدى إليه — لما كان ذلك كذلك لا يكون الحكم ، إذ قضى برفض الدفع بعدم الاختصاص سالف الذكر ، قد خالف القانون ويكون هذا السبب مرفوضاً .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم مشوب بالقصور ذلك أنه على الرغم من تمسك الطاعن فى دفاعه بما تقضى به المادة ١٥٠ من القانون المدنى على ما سبق بيانه فى السبب الثانى فان المحكمة لم تعن بالرد عليه .

« ومن حيث إن هذا السبب غير مقبول لعدم تقديم الطاعن إلى هذه المحكمة ما يثبت تمسكه بما يتضمنه أمام محكمتى الموضوع .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه » .

(القضية رقم ٢٢٧ سنة ٢٠ ق بالهيئة السابقة وحضور حضرة الأستاذ مصطفى فاضل بدلا من حضرة الأستاذ عبد العزيز محمد المستشار) .

٢٣٢

١٤ يونيه سنة ١٩٥١

ا — (١ ، ٢ ، ٣) . جمارك . البضاعة العابرة (ترانزيت) والبضاعة الواردة . فيصل التفرقة بينهما . البضاعة العابرة « ترانزيت » . هى البضاعة التى ترد من الخارج الى الدولة فى رحلة تبدأ وتنتهى خارج حدودها دون أن تتداول داخل بلادها ويحصل مرورها بأراضيها سواء بنقلها من سفينة الى أخرى فى نفس الميناء أو من ميناء الى اخرى او بايداعها المخازن المعدة لذلك بالدائرة الجمركية حتى تصدر الى الخارج أو بغير ذلك . البضاعة التى ترد فى الاصل من الخارج بقصد الاستهلاك داخل البلاد ثم يعن لصاحبها تغيير اتجاهها بتصديرها الى دولة اخرى او يضطر الى ذلك نتيجة لمنع دخولها البلاد بناء على اى سبب كان. تعتبر بضاعة عابرة «ترانزيت» القول بان البضاعة العابرة تعتبر بضاعة واردة اذا مضي على بقائها فى الدائرة الجمركية اكثر من ستة شهور وانه من باب اولى ينتهى اعتبار البضاعة الواردة بضاعة عابر بعد مضى هذا الميعاد استنادا الى المادتين ٢٤/ ٢٥ من لائحة الجمارك . على غير أساس . حكم هاتين المادتين لا ينطبق الا على البضاعة العابرة التى تجتاز البلاد المصرية من جمرك الى اخر لتصديرها منه الى الخارج .

ب — جمارك. رسوم الارضية المفروضة على « الجلود رسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة غير قانونية » بموجب الفقرة (د) من رقم (٢) من الحروف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ . هى رسوم مقررة بمقتضى القانون وليست اجرة مقابل التخزين بمخازن مصلحة الحجر الصحى أو مخازن حكومية اخرى . استحقاقها لا يتطلب سوى وضع البضاعة تحت اشراف سلطات الحجر الصحى .

هذا الاشراف لا يستلزم حيازة المصلحة للبضاعة حيازة مادية أو تخزينها بالمخازن الحكومية بل يتحقق بقطع النظر عن مكان وجودها أو تخزينها .

ج — (١ ، ٢) . جمارك . الحجر الادارى الذى يحق لمصلحة الحجر الصحى توقيعه عملا بالمادة الخامسة من القانون رقم

٧٦ لسنة ١٩٤٣ والامر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ - محله مقصور على ذات البضاعة المستحق عليها الرسم المراد توقيع الحجز وفاء له. لاتلازم بينه وبين حق الامتياز المقرر للحكومة على جميع أموال المدين وفقا للمادة ٦٠١ من القانون المدنى - القديم.

(المواد ٢٤/٢٥ من لائحة الجمارك ، ٥ من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ ، ٣ من الحرف ج من البند العاشر من الجدول الملحق بهذا القانون ، الامر الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ و ٦٠١ من القانون المدنى القديم)

المبادىء القانونية

١ - (ا) إنه وإن كانت القوانين المصرية التى تحدثت عن البضاعة العابرة « ترانزيت » وقرارات مجلس الوزراء التى صدرت بشأنها لاتتضمن تعريفاً منضبطاً لها يتناول جميع صورها المعروفة فى التجارة الدولية ، بل يؤخذ من مقارنة ماورد عنها فى شتى النصوص أن معناها كان يتسع حيناً ويضيق حيناً تبعاً لمقتضيات حاجة البلاد ، إلا أنه مع ذلك يمكن أن يستخلص من صورها المختلفة وصف جامع مميز لها ، هو أنها بضاعة ترد من الخارج إلى الدولة فى رحلة تبدأ وتنتهى خارج حدودها دون أن تتداول داخل بلادها ويحصل مرورها بأراضيها سواء بنقلها من سفينة إلى أخرى فى نفس الميناء أو من ميناء إلى أخرى أو بإيداعها المخازن المعدة لذلك بالدائرة الجمركية حتى تصدر الى الخارج أو بغير ذلك ومتى تحقق هذا الوصف فى أية بضاعة صح اعتبارها عابرة ما لم يوجد نص خاص فى قوانين الدولة يحول دون هذا الاعتبار ، ومن ثم تعتبر بضاعة عابرة البضاعة التى ترد من الخارج ولو كانت أصلا بضاعة واردة بقصد الاستهلاك داخل البلاد ، ثم عن لصاحبها تغيير اتجاهها بتصديرها الى دولة أخرى أو اضطر إلى ذلك نتيجة لمنع دخولها البلاد بناء على أى سبب كان .

(ب) عبارة « والتى يصير تفريغها بقصد إعادة شحنها فى نفس الميناء على سفينة أخرى لتصديرها الى الخارج » الموصوفة بها الجلود برسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة غير قانونية فى الرقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ بشأن الرسوم الصحية ورسوم الحجر الصحى هى عبارة عامة لايقتصر مدلولها على الجلود التى ترد من مبدأ الأمر بوصف أنها بضاعة عابرة وانما تشمل كذلك الجلود التى ترد أصلا بوصف أنها بضاعة واردة بقصد الاستهلاك داخل البلاد ولكنها لا تدخلها لأى سبب كان فيعاد تصديرها الى جهة أخرى ذلك أنها فى الحالتين ينطبق عليها وصف البضاعة العابرة وفقاً لما سبق ذكره .

(ج) القول بأن البضاعة العابرة تعتبر بضاعة واردة إذا مضى على بقائها فى الدائرة الجمركية أكثر من ستة شهور وإنه من باب أولى ينتفى اعتبار البضاعة الواردة بضاعة عابرة بعد مضى هذا الميعاد استناداً الى أن المادة ٢٤ من لائحة الجمارك حددت لنقل

البضائع (الترانزيت) التى تجتــاز البلاد المصرية من جمرك إلى آخر ميعاد عشرة أيام على الأقل وستة شهور على الأكثر ، وأن المادة ٢٥ نصت على أن هذه البضائع تعتبر « كأنها أدخلت برسم الاستهلاك ، اذا انقضت ستة شهور دون أن يقدم فيهـا الى جمرك الإرسال علم الخبر الخاص بها مؤشراً عليه من جمرك الخروج » . هذا القول على غير أساس ذلك أنه يتضح من المـادتين المذكورتين أن حكمهما لا ينطبق إلا على صورة واحدة من صور البضاعة العابرة هى الصورة التى تجتاز فيها البضاعة البلاد المصرية من جمرك إلى آخر أى من ميناء الى أخرى لتصديرها منها الى الخارج وهى غير الصورة التى ترد فيها إلى ميناء لتفرغ فيها ويعاد شحنها منها مباشرة إلى الخارج .

وإذن فمتى كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليه وإن كان استورد الجـلود المطالب برسوم الأرضية عنها من الخـارج (كابوتزو بليبيا) على اعتبار أنهـا بضاعة واردة بقصد الاستهلاك فى مصر إلا أنه بعد أن أودعها مخازن شركة الشرق الأدنى بالدائرة الجمركية بجمرك الاسكندرية قام فى النهاية بتصديرها الى الخارج (بيروت) فانها تكون بضاعة عابرة أى « جلود برسم المرور » (ترانزيت) يجرى عليها حكم الفقرة (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى القانون إذ قرر أن الجلود المذكورة هى بضاعة واردة .

٢ — رسوم الأرضية المفروضة على « الجلود برسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة غير قانونية بموجب الفقرة (د) من الرقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ بواقع خمسة مليمات عن كل طرد فى اليوم الواحد أثناء مدة حجز البضاعة تحت إشراف سلطات الحجر الصحى » ، ليست أجرة مقابل تخزينها بمخازن الحجر الصحى أو مخازن الجمارك أو أى مخازن حكومية أخرى ، وإنما هى رسوم مقررة بمقتضى القانون ، وواضح من النص أنه لا يتطلب لاستحقاقها سوى وضع البضاعة تحت إشراف سلطات الحجر الصحى ، وهذا الإشراف لا يستلزم حيازة المصلحة للبضاعة حيازة مادية أو تخزينها بالمخازن الحكومية بل يتحقق بقطع النظر عن مكان وجودها أو تخزينها وسواء أكان هذا المكان مخازن مصلحة الحجر الصحى أم مخازن مصلحة الجمارك أم مخازن شركات الاستيداع أم أى مكان آخر حتى ولو كان لصاحب البضـاعة نفسها — وإذن فمتى كان الثابت بالأوراق أن الجلود المطالب برسوم الأرضية عنها كانت تحت إشراف سلطات الحجر الصحى حتى تاريخ تصديرها الى الخارج فإن شرط استحقاق هذه الرسوم يكون قد تحقق بدون حاجة الى

بحث المظاهر المادية لهذا الاشراف ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى القانون إذ نفى إشراف مصلحة الحجر الصحى على الجلود المطالب برسوم الأرضية عنها مع تحقق قيامه .

٣ — (١) الحجز الإدارى الذى يحق للحكومة توقيعه عملا بالمادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ والتى تحيل على الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ وفاء للرسوم الصحية ورسوم الحجر الصحى المستحقة لها بموجب القانون المشار اليه مقصور محله على ذات البضاعة المستحق عليها الرسم المراد توقيع الحجز وفاء له .

(ب) لاتلازم بين هذا الحجز وبين حق الامتياز المقرر للحكومة على جميع أموال المدين وفقاً للمادة ٦٠١ من القانون المدنى (القديم) إذ لكل منهما شروطه ومجال توقيعه .

وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلغاء الحجز الإدارى الذى أوقعته مصلحة الحجر الصحى وفاء لرسوم الأرضية المستحقة على بضاعة قد أقام قضاءه على أن البضاعة التى توقع عليها الحجز هى خلاف البضاعة المستحقة عليها الرسوم فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

المحكمة

من حيث إن وقائع الدعوى ، حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق المقدمة فى الطعن والتى كانت تحت نظر محكمة الموضوع ، تتحصل فى أن المطعون عليه استورد من كابوتزو بليبيا رسالة من الجلد الخام وصلت بطريق السكة الحديدية إلى جمرك الاسكندرية فى ١٤ من يوليه سنة ١٩٤٤ ثم خزنت بمخازن شركة الشرق الأدنى بالدائرة الجمركية . وفى ٢٩ من يوليه سنة ١٩٤٤ طلبت هذه الشركة نيابة عن المطعون عليه إلى مصلحة الحجر الصحى التصريح بدخول هذه الجلود البلاد المصرية ، ولما تبين من فحص أوراقها أنها مصحوبة بشهادة غير قانونية وضعتها المصلحة المذكورة تحت إشرافها وأخذت منها عينات لتحليلها فاتضح أنها مصابة بالجمرة الخبيثة ، ولذا قررت رفض التصريح بدخولها البلاد وأمرت باعادتها إلى مصدرها . وعندئذ طلب المطعون عليه من المصلحة أن توافق على بقاء الجلود لإجراء تجارب فنية عليها لإبادة الجمرة الخبيثة منها ، فوافقته على ذلك لحاجة البلاد إلى الجلود فى ذلك الوقت . وما أن أسفرت هذه التجارب عن النجاح حتى تبين أن المطعون عليه تمكن من تصدير الجلود إلى بيروت بغير علم مصلحة الحجر الصحى وذلك على دفعتين فى ١٤ من ابريل سنة ١٩٤٥ و ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ فاعتبرتها المصلحة جلوداً عابرة (ترانزيت) وطالبت المطعون عليه بمبلغ ٢٤٢٠ جنيها و ٦٥٣ مليما رسوم أرضية مستحقة عنها وفقاً للفقرة (د) من الرقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ بشأن الرسوم الصحية ورسوم الحجر الصحى عن مدة وضعها تحت إشرافها من تاريخ إخطارها بها حتى تاريخ تصديرها . ثم إن المطعون عليه استورد بعد ذلك رسالة صوف من ليبيا فأوقعت عليها المصلحة فى ٢٢ من

اكتوبر سنة ١٩٤٦ حجزاً إداريا وفاء للرسوم المشار إليها وذلك استناداً إلى المادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ والأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ فأقام المطعون عليه دعواه الحالية رقم ٣٥٨ كلى الاسكندرية سنة ١٩٤٧ على الطاعنتين طالباً فيها الحكم بعدم أحقيتهما فى هذه الرسوم وإلغاء الحجز الادارى الموقع على رسالة الصوف. وفى ١٥ من يونيه سنة ١٩٤٧ قضت محكمة الاسكندرية الابتدائية برفض الدعوى بالنسبة إلى رسوم الأرضية وبالغاء الحجز الإدارى، وذلك بناء على ما قررته من أن الجلود تعتبر بضاعة عابرة ولو كانت أصلا بضاعة واردة مادامت لم تتعد الدائرة الجركية وصدرت فى النهاية إلى جهة أخرى وأنها كانت فى المدة الآنف بيانها تحت إشراف سلطات الحجر الصحى فاستحقت عنها رسوم الأرضية وأن الحجز الإدارى لم يكن فى محله لوقوعه على بضاعة أخرى غير المفروضة عليها هذه الرسوم. وفى ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ استأنف المطعون عليه هذا الحكم طالباً إلغاءه فيما قضى به من رفض دعواه بالنسبة إلى رسوم الأرضية وقيد هذا الاستئناف برقم ٣٠٥ سنة ٣ قضائية استئناف الاسكندرية، كما رفعت الطاعنتان استئنافا فرعيا قيد برقم ٤٢ سنة ٤ قضائية طلبتا فيه إلغاء الحكم فيما قضى به من إلغاء الحجز الادارى. وفى ١٢ من مايو سنة ١٩٤٨ قضت محكمة استئناف الاسكندرية فى هذين الاستئنافين بتأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من إلغاء الحجز الإدارى وبإلغائه فيما عدا ذلك وبعدم أحقية الطاعنتين فى رسوم الأرضية. وذلك بناء على ماقررته من أن الجلود لم تكن بضاعة عابرة وإنما كانت بضاعة واردة إذ العبرة هى بوصفها وقت ورودها لا بالمآل الذى انتهت إليه، وأن مصلحة الحجر الصحى لم يكن لها أى إشراف عليها من جهة تخزينها بمخازن شركة الشرق الأدنى لا بمخازن مصلحة الجمارك أو مخازن مصلحة الحجر الصحى أو أى مخازن حكومية أخرى ومن جهة أخرى لأنه لم يكن لهذا الإشراف من أثر سوى منعها من دخول البلاد كما أن المصلحة لم تتخذ بشأنها أى إجراء من إجراءات التطهير المكلفة بها قانونا فى حالة البضاعة العابرة، وأن قضاء الحكم الابتدائى بإلغاء الحجز فى محله للأسباب سالفة الذكر وللأسباب الأخرى التى بنى عليها.

« ومن حيث إن الطعن بنى على سببين: حاصل أولهما أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ — ذلك أن المحكمة، فيما قضت به من عدم أحقية الطاعنتين فى رسوم الأرضية موضوع الدعوى، اعتمدت على ماقررته من أن الجلود برسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة غير قانونية والتى يصير تفريغها بقصد إعادة شحنها فى نفس الميناء على سفينة أخرى لتصديرها إلى الخارج، لاتستحق عنها رسوم الأرضية المفروضة عليها، أثناء مدة حجزها تحت إشراف الحجر الصحى، وفقاً للفقرة (د) من الرقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون المشار إليه إلا بتوافر شرطين: أولها أن تكون هذه الجلود قد وردت على اعتبار انها بضاعة عابرة من بادىء الأمر لا أن تكون بضاعة واردة وأعيد تصديرها إلى الخارج لأسباب عارضة. وثانيهما أن تكون هذه الجلود فى حيازة مصلحة الحجر الصحى حيازة مادية أثناء مدة وضعها تحت إشرافها وأن تكون قد خزنت بمخازنها

أو مخازن مصلحة الجمارك أو أى مخازن حكومية أخرى ، مع أن العبرة فى اعتبار البضاعة عابرة هى بالنتيجة التى تؤول اليها ولو كانت أصلا بضاعة واردة متى كانت لم تتداول فى البلاد وأعيد تصديرها إلى الخارج لأى سبب كان كما هو الحال فى الدعوى . إذ الثابت بأوراقها ان المطعون عليه بعد أن استورد الجلود المطالب برسوم الأرضية عنها وابقاها مدة بالدائرة الجمركية بجمرك الاسكندرية صدرها فى النهاية إلى بيروت . وإن إشراف مصلحة الحجر الصحى الذى فرضت من أجله رسوم الأرضية وفقاً للفقرة (د) الآنف ذكرها لا يستلزم الحيازة المادية ولا التخزين بالمخازن الحكومية ذلك أن هذه الرسوم ليست أجرة ولا مقابل تخزين وانما هى مفروضة بمقتضى القانون الذى لايتطلب لاستحقاقها سوى مجرد قيام الاشراف على البضاعة بقطع النظر عن مكان وجودها . ولما كان الثابت بأوراق الدعوى أن الجلود المشار إليها كانت تحت إشراف سلطات الحجر الصحى من تاريخ اخطارها بها حتى تاريخ تصديرها إلى بيروت فتكون قد استحقت عنها رسوم الأرضية المطالب بها .

« ومن حيث إنه وإن كانت القوانين المصرية التى تحدثت عن البضاعة العابرة (ترانزيت) وقرارات مجلس الوزراء التى صدرت بشأنها لا تتضمن تعريفا منضبطا لها يتناول جميع صورها المعروفة فى التجارة الدولية بل يؤخذ من مقارنة ماورد عنها فى شتى النصوص ان معناها كان يتسع حينا ويضيق حيناً تبعا لمقتضيات حالة البلاد إلا انه مع ذلك يمكن أن يستخلص من صورها المختلفة وصف جامع مميز لها هو انها بضاعة ترد من الخارج إلى الدولة فى رحلة تبدأ وتنتهى خارج حدودها دون أن تتداول داخل بلادها ويحصل مرورها بأراضيها سواء بنقلها من سفينة إلى أخرى فى نفس الميناء أو من ميناء إلى أخرى أو بايداعها المخازن المعدة لذلك بالدائرة الجمركية حتى تصدر إلى الخارج أو بغير ذلك ومتى تحقق هذا الوصف فى أية بضاعة صح اعتبارها عابرة ما لم يوجد نص خاص فى قوانين الدولة يحول دون هذا الاعتبار ومن ثم تعتبر بضاعة عابرة البضاعة التى ترد من الخارج وتودع مخازن الاستيداع الكائنة بالدائرة الجمركية ثم يعاد تصديرها إلى الخارج ولو كانت أصلا بضاعة واردة بقصد الاستهلاك داخل البلاد بأن عن لصاحبها تغيير اتجاهها بتصديرها إلى دولة أخرى أو اضطر إلى ذلك نتيجة لمنع دخولها البلاد بناء على أى سبب كان — ولما كانت عبارة (والتى يصير تفريغها بقصد إعادة شحنها فى نفس الميناء على سفينة أخرى لتصديرها إلى الخارج) الموصوفة بها « الجلود برسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة غير قانونية » فى الرقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ بشأن الرسوم الصحية ورسوم الحجر الصحى هى عبارة عامة لايقتصر مدلولها على الجلود التى ترد من مبدأ الأمر بوصف أنها بضاعة عابرة وإنما تشمل كذلك الجلود الذى ترد أصلا بوصف أنها بضاعة واردة بقصد الاستهلاك داخل البلاد ولكنها لاتدخلها لأى سبب كان فيعاد تصديرها إلى جهة أخرى ذلك أنها فى الحالتين ينطبق عليها وصف البضاعة العابرة وفقاً — لما سبق ذكره — وكان لايمنع من هذا النظر أن البضاعة المطالب بالرسوم عنها لبثت فى الدائرة الجمركية أكثر من ستة شهور ،

وان المادة ٢٤ من لائحة الجمارك حددت لنقل البضائع (الترانزيت) التى تجتاز البلاد المصرية من جمرك إلى آخر ميعاد عشرة أيام على الأقل وستة شهور على الأكثر ، وان المادة ٢٥ نصت على أن هذه البضائع تعتبر وكأنها أدخلت برسم الاستهلاك ، إذ انقضت ستة شهور دون أن يقدم فيها إلى جمرك الإرسال علم الخبر الخاص بها مؤشراً عليه من جمرك الخروج ، وهو ما استدلت به النيابة العمومية على أن البضاعة العابرة تعتبر بضاعة واردة إذا مضى على بقائها فى الدائرة الجمركية أكثر من ستة شهور وانه من باب أولى ينتفى اعتبار البضاعة الواردة بضاعة عابرة بعد مضى هذا الميعاد ، ذلك انه يتضح من المادتين المذكورتين أن حكمهما لاينطبق إلا على صورة واحدة من صور البضاعة العابرة هى الصورة التى تجتاز فيها البضاعة البلاد المصرية من جمرك إلى آخر أى من ميناء إلى أخرى لتصديرها منها إلى الخارج وهى غير الصورة التى ترد فيها إلى ميناء لتفرغ فيها ويعاد شحنها منها مباشرة إلى الخارج ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن المطعون عليه وإن كان استورد الجلود المطالب برسوم الأرضية عنها من كابوتزو بليبيا على اعتبار انها بضاعة واردة بقصد الاستهلاك فى مصر إلا أنه بعد أن أودعها مخازن شركة الشرق الأدنى بالدائرة الجمركية بجمرك الاسكندرية قام فى النهاية بتصديرها إلى بيروت فتكون لما تقدم بيانه بضاعة عابرة أى « جلود برسم المرور (ترانزيت) يجرى عليها حكم الفقرة (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣» ــ ويكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى القانون إذ قرر أن الجلود المذكورة هى بضاعة واردة .

« ومن حيث إنه لما كانت رسوم الأرضية المفروضة على الجلود « برسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة غير قانونية بموجب الفقرة (د) من الرقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ بواقع خمسة مليمات عن كل طرد فى اليوم الواحد أثناء مدة حجز البضاعة تحت إشراف سلطات الحجر الصحى ، ليست أجرة مقابل تخزينها بمخازن مصلحة الحجر الصحى أو مخازن الجمارك أو أى مخازن حكومية أخرى ، وإنما هى رسوم مقررة بمقتضى القانون . وواضح من النص أنه لايتطلب لاستحقاقها سوى وضع البضاعة تحت إشراف سلطات الحجر الصحى ، وهذا الاشراف لايستلزم حيازة المصلحة للبضاعة حيازة مادية أو تخزينها بالمخازن الحكومية ، بل يتحقق بقطع النظر عن مكان وجودها أو تخزينها وسواء أكان هذا المكان مخازن مصلحة الحجر الصحى أم مخازن مصلحة الجمارك أم مخازن شركات الاستيداع أم أى مكان آخر حتى ولو كان لصاحب البضاعة نفسها ــ وكان الثابت بالأوراق أن الجلود المطالب برسوم الأرضية عنها كانت تحت إشراف سلطات الحجر الصحى فى الفترة من ٢٩ من يوليه سنة ١٩٤٤ حتى تاريخ تصديرها إلى بيروت على دفعتين فى ١٤ من ابريل سنة ١٩٤٥ و١٢ من نوفمبر سنة ٩٤٥ لما كان ذلك كذلك يكون شرط استحقاق هذه الرسوم قد تحقق ، دون حاجة إلى بحث المظاهر المادية لهــذا الاشراف ــ كما ذهبت محكمة الاستئناف ويكون حكمها المطعون فيه قد أخطأ فى القانون إذ نفى إشراف مصلحة الحجر الصحى على الجلود المطالب برسوم الأرضية عنها .

« ومن حيث إنه ، وقد بان مما تقدم أن

الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى القانون أولا فى اعتبار الجلود المطالب برسومها بضاعة واردة مع أنها بضاعة عابرة . وثانيا فى نفى إشراف مصلحة الحجر الصحى عليها مع تحقق قيامه . فانه يكون من المتعين نقض هذا الحكم فيما قضى به فى الاستئناف رقم ٣٠٥ سنة ٣ القضائية استئناف الاسكندرية المرفوع من المطعون عليه من إلغاء الحكم الابتدائى وعدم أحقية الطاعنتين فى الرسوم موضوع الدعوى .

« ومن حيث إن موضوع الدعوى فى هذا الخصوص صالح للحكم فيه ، ولما كان الحكم المستأنف لما سبق ذكره وللأسباب التى بنى عليها والتى تقرها هذه المحكمة قد أصاب فيما قضى به من رفض دعوى المطعون عليه بعدم أحقية الطاعنتين فى الرسوم المذكورة فانه يتعين تأييده .

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون فيما قضى به من إلغاء الحجز الادارى الذى أوقعته مصلحة الحجر الصحى فى ٢٢ من اكتوبر سنة ١٩٤٦ على رسالة الصوف وفاء لرسوم الأرضية المستحقة على الجلود ـ ذلك ان المحكمة ـ إذ أخذت بأسباب الحكم الابتدائى اعتمدت على ماقرره من أن الحجز الادارى الذى يحق للحكومة توقيعه عملا بالمادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ والأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ مقصور محله على ذات البضاعة المستحق عليها الرسوم المراد توقيع الحجز وفاء له ـ مع ان للحكومة وفقاً للمادة ٦٠١ من القانون المدنى (القديم) حق امتياز عام على جميع أموال المدين ، وان هذا الامتياز يتكون من شطرين أولهما الرخصة التى خولها القانون للحكومة فى استيفاء أموالها الأميرية بطريق الحجز الإدارى وثانيهما درجة الامتياز المقررة لها على سائر الدائنين ، وإنه وإن كان محل النظر فى هذه الدرجة أن يقوم التزاحم بينها وبين الدائنين الآخرين إلا أنه إذا انعدم هذا التزاحم فيكون الامتياز قائما ومن مقتضاه أن يكون للحكومة الحق فى توقيع الحجز الإدارى على أى مال مملوك للمدين حتى ولو كان غير المال المستحق عليه الرسم المراد توقيع الحجز وفاء له .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود أولا بالأسباب التى أقيم عليها الحكم الابتدائى فى هذا الخصوص ــ وأخذ بها الحكم المطعون فيه وهى « وحيث إنه عن طلب إلغاء الحجز المتوقع على رسالة الصوف التى وردت تالية لرسالة الجلود السالفة الذكر فان مصلحة الحجر الصحى قد أوقعت حجزاً إداريا على رسالة الصوف المذكور باعتبار ان معها الحق فى قيمة رسوم الأرضية المستحقة على رسالة الجلود فلما أن وردت رسالة الصوف باسم المدعى المستحق عليه رسوم الأرضية سالفة الذكر فقد أوقعت مصلحة الحجر الصحى الحجز على رسالة الصوف وفاء للدين المستحق لها على المدعى عن رسالة الجلود وقد فات مصلحة الحجر الصحى أن الحجز الإدارى هو امتياز منح للحكومة استثناء لسهولة حصولها على الأموال والعشور المستحقة لها وأن هذا الاستثناء مقيد وهو أن تكون الأموال المتوقع الحجز من أجلها مستحقة على نفس الأشياء المتوقع الحجز الإدارى عليها . هذا هو ما نصت عليه المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ١٨٨٠/٣/٢٥ بشأن الحجز الادارى « عدم دفع الأموال والعشور والرسوم فى مواعيد استحقاقها المقررة لسدادها بناء على اللوائح والأوامر والمنشورات يستوجب إجراء الحجز بالكيفية

الآتى ذكرها على الأثمار والمحصولات والموجودات والمواشى الموجودة بالعقار وعلى نفس العقار المستحقة عليه تلك الأموال أو العشور أو الرسوم . ذلك هو النص الصريح الذى يجيز توقيع الحجز الإدارى ويتعين أن يقع على الأثمار والمحصولات والموجودات فى العقار المستحقة عليه الأموال . وحيث إن المادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ سنة ١٩٤٣ جوزت لمصلحة الحجر الصحى تحصيل الرسوم المستحقة بطريق الحجز الإدارى طبقاً لأحكام الأمر العالى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ وأنه يجوز لرئيس مكتب الحجر الصحى عدم الترخيص بالسفر للسفينة أو المركب أو الطائرة وعدم الإفراج عن البضائع والأمتعة المفروضة عليها الرسوم لحين دفعها . وحيث إن الحجز الادارى هو حق منح للحكومة لسهولة الحصول على مطلوباتها بطريق خلاف طريق الحجز العادى المنصوص عليه فى قانون المرافعات لذلك فهو قانون استثنائى بحيث لا يصح التوسع فيه وقد أجازت المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ سالفة الذكر لتوقيع الحجز الادارى على الحاصلات وخلافها القائمة على العين المستحقة عليها الرسوم أو على العين نفسها وقياساً على ذلك وتطبيقا لظروف الدعوى الحالية فان مصلحة الحجر الصحى لو كانت أوقعت الحجز الادارى على رسالة الجلود فان حقها فى ذلك ما كانت تشوبه شائبة وقد أجازت الفقرة الثانية من المادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ سنة ١٩٤٣ لرئيس مكتب الحجر الصحى عدم الترخيص بالسفر للسفينة أو المركب أو الطائرة وعدم الإفراج عن البضائع أو الأمتعة المفروض عليها الرسوم لحين دفعها ــ والقصد من ذلك تمكين الحجز الإدارى على نفس الأشياء المستحقة عليها الرسوم وهو إجراء آخر لإمكان التنفيذ فلو جاز الحجز الادارى على أشياء أخرى للحصول على رسوم أميرية مستحقة لأمكن بيان ذلك ــ ولذلك فقد كان لزاما على مصلحة الحجر الصحى أن تستصدر أمر حجز قضائى وفقا للطريق الذى رسمه قانون المرافعات . وحيث إنه يتبين مما تقدم أن الحجز الإدارى المتوقع من مصلحة الحجر الصحى على رسالة الصوف حجز فى غير محله لوقوعه على بضائع خلاف تلك التى استحق عليها الرسوم المنفذ بها ولذلك يتعين إلغاء الحجز الإدارى على رسالة الصوف مع إلزام المدعى عليهما بالمصاريف المناسبة » ومردود ثانياً بأنه لا تلازم بين الحجز الإدارى الذى يحق للحكومة توقيعه عملا بالمادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ التى تحيل على الأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ وفاء للرسوم الصحية ورسوم الحجر الصحى المستحقة لها بموجب القانون المشار إليه ، وبين حق الامتياز المقرر لها على جميع أموال المدين وفقاً للمادة ٦٠١ من القانون المدنى (القديم) إذ لكل منهما شروطه ومجال تطبيقه ، ومن ثم يتعين رفض هذا السبب » .

(القضية رقم ٦٧ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة وحضور حضرة الأستاذ عبد العزيز محمد بدلا من حضرة الأستاذ مصطفى فاضل المستشار) .

٢٢٣

١٤ يونيه سنة ١٩٥١

١ ــ ضرائب . الضريبة الاستثنائية . حكم . تسبيبه . عدم اعتباره العمارة التى تشغل منشأة الطاعن جزءا منها داخله ضمن راس المال المستثمر فى المنشأة . اقامته على ان العمارة تستغل بطريق التأجير للغير وان طبيعة هذا الاستغلال تختلف عن

طبيعة استغلال المنشاة فضلا عن خلو الميزانيات السابقة للمنشاة المقدمة الى مصلحة الضرائب من ذكر العمارة باعتبارها جزء من رأس المال. فى ذلك ما يكفى لحمله. تقريره أن المادة ١١ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ قد استثنت احكام المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من التطبيق عند فرض الضريبة على الارباح الاستثنائيه. تزيد لا ضير الحكم الخطأ فيه بفرض حصوله . خطأ مصلحة الضرائب فى هذا الخصوص عند تقديرها الضريبة على الارباح التجارية للمنشاة . لا تأثير له على سلامة ما قرره الحكم بالنسبة الى تحديد وفاء الضريبة الاستثنائية .

ب ــ ضرائب . الضريبة الاستثنائية . حكم . تسبيبه . تقريره أن العمارة التى تشغل منشاة الطاعن جزءا منها تستغل بطريق التأجير للغير دون أن يعتبر أى جزء منها ضمن رأس المال المستثمر سواء فى ذلك الجزء الذى تشغله المنشاة او باقى العمارة. الثابت من الملف الفردى للطاعن انه اعتبر المنشاة مستأجرة للجزء الذى تشغله من العمارة وقدر الاجرة المقابلة لذلك . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون والتناقض فى التسبيب استنادا الى انه لم يجدد الجزء الذى تشغله المنشاة ويحتسب قيمته ضمن راس المال المستثمر . على غير اساس .

(المواد ١٠٣ من قانون المرافعات ــ القديم ــ ١١٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ و ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩)

المبادىء القانونية

١ ــ متى كان الحكم المطعون فيه وهو فى مقام تحديد وعاء الضريبة الاستثنائية المستحقة على منشأة الطاعن لم يعتبر العمارة التى تشغل هذه المنشأة جزءاً منها داخلة ضمن رأس المال المستثمر فى المنشأة تأسيساً على أن العمارة تستغل بطريق التأجير للغير وأن طبيعة هذا الاستغلال تختلف عن طبيعة استغلال المنشأة فضلا عن خلو الميزانيات السابقة للمنشأة المقدمة الى مصلحة الضرائب من ذكر العمارة باعتبارها جزءاً من رأس مال المنشأة ، فان فى ذلك ما يكفى لحمل الحكم ويكون ماورد فيه عدا ذلك هو تزيد لا يضيره الخطأ فيه ، كذلك لا تأثير لخطأ مصلحة الضرائب فى هذا الخصوص عند تقديرها الضريبة على الأرباح التجارية للمنشأة . . . لا تأثير لهذا الخطأ بفرض حصوله على سلامة ما قرره الحكم بالنسبة الى تحديد وعاء الضريبة الاستثنائية ، ومن ثم فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون استناداً الى أنه قرر أن المادة ١١ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ قد استثنت أحكام المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من التطبيق عند فرض الضريبة على الأرباح الاستثنائية ولأن مصلحة الضرائب عند تقديرها الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية الناتجة عن المنشأة قد أضافت إلى هذه الأرباح ١٠ ٪ من صافى إيراد العمارة على اعتبار أنها تعتبر جزء من رأس مال المنشأة ... هذا النعى يكون فى غير محله .

٢ ــ متى كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن العمارة التى تشغل منشأة الطاعن جزءاً منها تستغل بطريق التأجير للغير دون أن يعتبر أى جزء منها ضمن رأس المال المستثمر سواء فى ذلك الجزء الذى تشغله المنشأة أو باقى العمارة ، وكان الثابت من الملف الفردى للطاعن أنه اعتبر المنشأة مستأجرة

للجزء الذى تشغله من العمارة وقدر الأجرة المقابلة لذلك ، فان النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون والتناقض فى التسبيب استناداً إلى أنه لم يحدد الجزء الذى تشغله المنشأة ويحتسب قيمته ضمن رأس المال المستثمر يكون على غير أساس .

المحكمة

« حيث إن وقائع الدعوى حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى ان الطاعن يملك ويدير محل يعقوبيان المعد للتجارة فى الصينى والأدوات المنزلية بشارع سليمان باشا رقم ٣٤ بالقاهرة وتخضع أرباحه للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية المقررة بالقانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ كما تخضع بالتالى للضريبة على الأرباح الاستثنائية المقررة بالقانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ وتطبيقاً للمادتين ٢ و ٣ من هذا القانون اختار الطاعن أن تحسب أرباحه الاستثنائية على أساس ١٢ ٪ من رأس المال المستثمر وقدم ميزانية لمنشأته عن سنة ١٩٤١ إلى مصلحة الضرائب فى ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٤١ ولم يدخل فيها ضمن رأس المال المستثمر قيمة العمارة التى يملكها والتى يشغل المحل التجارى جزءا منها ثم قدم ميزانية أخرى فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤١ أدخل فيها ضمن رأس المال المستثمر قيمة العمارة المذكورة التى قدرها بمبلغ سبعة وأربعين ألف جنيه فرفضت مأمورية الضرائب اعتبار قيمة العمارة جزءاً من رأس المال المستثمر وقدرت رأس المال المذكور بمبلغ ١٣٩٤٢ جنيهاً و٨٨ مليما عن سنة ١٩٤١ و٢٢٧٥٠ جنيه عن سنة ١٩٤٢ ولم يقبل الطاعن هذا التقدير فأحيل الخلاف على لجنة التقدير التى قررت فى ٢٣ من أبريل سنة ١٩٤٦ تأييد قرار المأمورية فطعن الطاعن فى هذا القرار أمام محكمة الدرجة الأولى طالباً إلغاءه واعتبار رأس المال المستثمر فى منشـــأته مبلغ ٦٠٩٤٢ جنيها و٨٨ مليما عن سنة ١٩٤١ و٦٩٧٥٠ جنيه عن سنة ١٩٤٢ وتحصيل الضريبة على الأرباح الاستثنائية منه على هذا الأساس وإلزام مصلحة الضرائب برد ما قبضته زيادة على حقها ، وفى ٢١ من يونيه سنة ١٩٤٧ حكمت محكمة الدرجة الأولى باعتبار قيمة العمارة ضمن رأس المال الحقيق المستثمر وفرض الضريبة على الأرباح الاستثنائية عن سنتى ٤١ و١٩٤٢ على هـــذا الأساس — فاستأنفت مصلحة الضرائب طالبة إلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن . وفى ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ قضت محكمة الاستئناف بحكمها المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن .

« ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب يتحصل السبب الأول منها فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون إذ أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على أن المادة ١١ من القانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ استثنت أحكام المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ من التطبيق عند فرض الضريبة على الأرباح الاستثنائية . ووجه الخطأ فى ذلك أن الأصل بحسب المادة ٣٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ أن يشمل وعاء الضريبة كل أرباح التاجر سواء أكانت ناتجة من المنشأة أم من الأموال التى تملكها المنشأة ولكن المادة ٣٦ أوردت حكما خاصاً هو منع ازدواج الضريبة بأن يستبعد من صافى الأرباح التجارية عند تقدير الضريبة عليها صافى إيراد رؤوس الأموال المنقولة والعقارية التى

تملكها المنشأة بعد خصم ١٠ ٪ من هذا الصافى والمقصود بالاستثناء الذى نصت عليه المادة ١١ من القانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ هو أن لايحصل هذا الخصم عند فرض الضريبة على الأرباح الاستثنائية بل يضاف صافى إيراد رؤوس الأموال المنقولة والثابتة التى تملكها المنشاة إلى صافى أرباحها بدون خصم ولما كانت مصلحة الضرائب عند تقدير الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية الناتجة من المنشأة قد أضافت إلى هذه الأرباح ١٠ ٪ من صافى إيراد العمارة على اعتبار أنها تعتبر جزء من رأس مال المنشأة وكان وعاء الضريبة فى الحالتين واحداً لا يتغير فكان لازم ذلك مراعاة نفس هذا الاعتبار عند تقدير الضريبة على الأرباح الاستثنائية ورغم تمسك الطاعن بذلك أمام محكمة الاستئناف فإنها لم تلق بالا لهذا الدفاع وصدرت فى حكمها عن فهم خاطىء للقانون .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم مقام فى أسبابه على أن الطاعن قدم ميزانية المنشأة إلى مصلحة الضرائب فى ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٤١ ولم يدخل فيها قيمة العمارة على أنها من رأس المال المستثمر فى المنشأة وأن الميزانيات السابقة المقدمة عن المنشأة المذكورة لم تدرج فيها كذلك قيمة العمارة واستخلصت المحكمة من ذلك أن العمارة لم تعتبر ضمن رأس المال المستثمر قبل ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤١ وان الحال فى الحقيقة لم يتغير بعد ذلك وان المنشأة انما تشغل جزءا من العمارة التى تستغل بطريقة التأجير للغير فطريقة استغلالها تتنافى مع طبيعة استغلال المنشأة — وانه فضلا عن ذلك فان مصلحة الضرائب قررت انها لا تعتبر قيمة العمارة داخلة ضمن رأس المال المستثمر عن تقدير ضريبة الأرباح التجارية عليها وانها انما اضافت ١٠ ٪ من صافى ايراد العمارة الى أرباح المنشأة عند تقدير هذه الضريبة بسبب اشتغال عمال المنشأة بتحصيل ايرادات العمارة وانها كتبت بذلك الى الطاعن ، على انه بفرض خطأ المصلحة فى هذا الخصوص عند تقديرها الضريبة على الأرباح التجارية فان هذا الخطأ لا يؤثر على سلامة ما قرره الحكم بالنسبة الى تحديد وعاء الضريبة الاستثنائية وهذه الأسباب كافية لحمل الحكم ، أما ما ورد فيه عدا ذلك فهو تزيد لا يضيره الخطأ فيه .

« ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون وشاب أسبابه التناقض إذ قضى بعدم اعتبار العمارة داخلة ضمن رأس المال المستثمر مع تقريره أن المنشأة تشغل جزءا منها وذلك كان يقتضى ان يحدد الحكم الجزء الذى تشغله المنشأة ويحتسب قيمته ضمن رأس المال المستثمر لا أن يرفض اعتبار العمارة كلها داخله ضمن رأس المال .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بما أثبته الحكم من أن العمارة تستغل بطريق التأجير للغير دون أن يعتبر أى جزء منها ضمن رأس المال المستثمر سواء فى ذلك الجزء الذى تشغله المنشأة أو باقى العمارة ويدل الاطلاع على الملف الفردى للممول انه اعتبر المحل التجارى مستأجراً للجزء الذى يشغله من العمارة وقدر الأجرة المقابلة لذلك فى مختلف السنين حتى سنة ١٩٤١ .

« ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون وفى الاسناد إذ أقام قضاءه بأن العمارة لا تدخل ضمن رأس المال المستثمر فى المنشأة على أن جميع الميزانيات السابقة لهذه المنشأة التى قدمت إلى

مصلحة الضرائب فى حياة والد الطاعن كانت تقدم من الطاعن نائبا عن والده ولم يدخل فيها قيمة العمارة ضمن رأس المال المستثمر وعلى أن الطاعن قدم ميزانية فى ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٤١ بعد وفاة والده عن هذا المحل التجارى لم يدخل فيها قيمة العمارة ضمن رأس المال — مع أن الميزانيات التى كانت تقدم من والد الطاعن حال حياته لا يصح الاحتجاج بها على الطاعن ومع أن الميزانية المقدمة فى ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٤١ قدمت من الطاعن بصفته نائبا عن الورثة ومديرا للمحل التجارى ومع أن الطاعن بعد أن تسلم العمارة والمنشأة تنفيذا لعقد القسمة المؤرخ فى يوليه سنة ١٩٤١ قدم ميزانيته الخاصة باعتبار العمارة داخلة ضمن رأس المال المستثمر وأقرته مصلحة الضرائب على ذلك وحاسبته عن ضريبة الأرباح التجارية على هذا الأساس .

« ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن المحكمة أقامت قضاؤها بعدم اعتبار العمارة داخلة ضمن رأس المال المستثمر فى المنشأة على أنه لا نزاع بين الطرفين فى أن العمارة تستغل بطريق التاجير وأن طبيعة هذا الاستغلال تختلف عن طبيعة استغلال المنشأة واستخلص من خلو الميزانيات السابق الإشارة اليها من ذكر العمارة باعتبارها جزء من رأس مال المنشأة قرينة تدعم بها قضاءها وليس فى هذا الذى استندت اليه المحكمة ما يخالف الثابت بالأوراق وهى بعد قرائن سائغة ولم تخرج المحكمة فى تقديرها عما لها من سلطة تقدير الأدلة .

« ومن حيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ٢٥ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات الاساتذة أحمد حلمى وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد وعبد المعطى خيال ومحمد نجيب أحمد ومصطفى فاضل المستشارين) .

٢٣٤

١٤ يونيه سنة ١٩٥١

ا ـ خبير . حكم تمهيدى بندب خبير لمعاينة أطيان وتطبيق المستندات . تكليف الحكم الخبير بأن يشفع تقريره برسم تخطيطى . تفصيل الخبير الامر فى محاضر اعماله دون ان يشفع تقريره برسم تخطيطى . اقتناع المحكمة بما رات معه وضوح الحقيقة استنادا الى ما فصله الخبير دون حاجة الى الاستعانة برسم تخطيطى . لا عليها فيما رات . النعى على الحكم مخالفة القانون . على غير اساس . مثال فى عقد بيع .

ب ـ خبير . حكم . تسبيبه . اعتماده تقرير الخبير المقدم فى الدعوى . حسبه ذلك ليكون ما يحويه التقرير من بيان واسباب وتفنيد لاقوال جزءا متمما لاسبابه . تقرير الحكم انه صار فى غنى عن تقديم رسم تخطيطى كان يرى الاستعانة به . لا حاجة الى النص على ذلك بعد أن وضحت له جليا حقيقة النزاع .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم)

ج ـ حكم . تسبيبه . حكم استئنافى . قضاؤه بتأييد حكم ابتدائى . اقامته على اسباب ذكرها مضيفا اليها مالا يتعارض معها من اسباب الحكم الابتدائى . تفصيله ما يتعارض وما لا يتعارض مع اسبابه . لا حاجة اليه .

(المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم)

المبادىء القانونية

١ ـ متى كان الواقع فى الدعوى هو أن الطاعن ادعى ملكية جزء من الأطيان يضع اليد عليه بمقولة إنه لم يدخل فيما سبق أن باعه له المطعون عليه الثالث ونزع هذا الأخير ملكيته منه وفاء لمتأخر الثمن استناداً إلى أن ما نزع ملكيته أقل مما بيع فضلا عن اختلاف الحد القبلى فيهما ، وكان الثابت من محضر أعمال الخبير أنه نفذ الحكم التمهيدى بمعاينة الأطيان وطبق المستندات

وأنه وإن لم يشفع التقرير برسم تخطيطى كما كلفه بذلك الحكم التمهيدى إلا أنه فصل الأمر تفصيلا أقنع محكمة الموضوع بما رأت معه وضوح الحقيقة — أن ادعاء الطاعن غير صحيح — دون حاجة إلى الاستعانة برسم تخطيطى فلا عليها فيما رأت ، ومن ثم فان النعى على الحكم مخالفة القانون يكون على غير أساس .

٢ — بحسب الحكم أن يعتمد تقرير الخبير المقدم فى الدعوى ليكون ما يحويه التقرير من بيان وأسباب وتفنيد لأقوال جزءاً متمما لأسبابه ، أما علة أخذ الحكم بما ورد فى التقرير فرجعها بالبداهة وبدون حاجة إلى تصريح الى ما يقوم عليه التقرير من أسباب وما يفيد ضمنا إطراح ما وجه اليه من اعتراضات، وليس الحكم فى حاجة بعد أن وضحت له جلياً حقيقة النزاع أن ينص على أنه صار فى غنى عن تقديم رسم تخطيطى كان يرى الاستعانة به .

٣ — متى كان الحكم الاستئنافى إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى قد أقام قضاءه على أسباب ذكرها مضيفاً اليها ما لا يتعارض معها من أسباب حكم محكمة أول درجة ، فانه لا يكون بحاجة الى تفصيل ما يتعارض وما لا يتعارض مع أسبابه إذ هذا مفهوم بطريق اللزوم لكل مطلع على الحكمين.

المحكمة

« حيث إن وقائع الدعوى كما يبين من الأوراق تتحصل فى أنه بمقتضى عقدى بيع حررا فى ١٦ من مارس سنة ١٩٢٤ و٢٩ من مايو سنة ١٩٢٤ باع المطعون عليه الثالث والسيدة حرمه للطاعن ١٢ فدانا و٢٠ قيراطا منها ١١ فدانا بمقتضى العقد الأول حددت بأنها من ضمن القطعة ٢ بحوض خور عمر نمرة ٥ — حدها البحرى بحرى مياه وابور اودين جوهر ومن قبلى (وهو المهم فى الدعوى الحالية) باقى حوضه ... الخ ولما لم يقم الطاعن بدفع باقى الثمن ، رفع المطعون عليه الثالث والسيدة حرمه دعوى بنزع ملكية الطاعن مما سبق أن باعاه له ومنها ١٠ أفدنة و١٣ قيراطاً بحوض عمر رقم ٥ وصفت فى دعوى نزع الملكية وحكم رسو المزاد الذى صدر فى ٢٣ من مارس سنة ١٩٣٧ لمصلحة البائعين بأن حدها البحرى اودين جوهر والحد القبلى (بعضه ملك المدين وبعضه ورثة جورجى تاوضروس ضمن القطعة — والقطعة نمرة ٣ الخ) . وفى ٦ من أغسطس سنة ١٩٣٨ باع المطعون عليه الثالث مما رسا مزاده عليه فدانين و ٩ قراريط إلى نجيب أيوب يوسف وعونى أيوب منها فدانان بحوض خور عمر نمرة ٥ — ذكر حدها القبلى (أن بعضه القطعة رقم ٣ وبحرى وبعضه وراثة جورجى تاوضروس) . وقد تنازل أحد المشترين نجيب أيوب يوسف عن نصيبه فى الصفقة إلى روحية واعتدال فأصبح المبيع جميعه لعونى وروحية واعتدال . فرفع المطعون عليه الأول الدعوى بصفته وليا شرعيا على أولاده عونى وروحية واعتدال طالبا الحكم بصحة التعاقد المحرر بين المطعون عليه الثالث وبين نجيب أيوب فى ٦ من أغسطس سنة ١٩٣٨ المتضمن بيع الـ فدانان و٩ قراريط وصحة التعاقد المحرر بين نجيب وروحية واعتدال وكف نزاع الطاعن والتسليم — نازع الطاعن المدعى فى طلباته فيما يختص بـ ١١ قراطا من

الفدادين اللذين يقعان فى حوض خور عمر نمرة ٥ مدعيا انها ملكه وانه يضع اليد عليها وانها لا تدخل فيما نزع المطعون عليه الثالث ملكيته وما رسا عليه مزاده بل بقيت له ـــ وبعد أن قضت محكمة أول درجة بندب خبير رأت الحكم للمدعى (المطعون عليه الأول) بطلباته فاستأنف الطاعن فندبت محكمة الاستئناف مكتب الخبراء المهندسين بوزارة العدل لأداء المأمورية المبينة بالحكم ، وبعد تقديم التقرير قضت بتأييد الحكم الابتدائى استنادا إلى هذا التقرير وإلى أسباب محكمة أول درجة ـــ فطعن الطاعن فى الحكم بالنقض لثلاثة أسباب .

« وحيث إن السبب الأول يتحصل فى أن الحكم خالف القانون ذلك لأن محكمة الاستئناف إذ قضت بندب مكتب الخبراء كلفته ضمن ما كلفته تطبيق حكم رسو المزاد الصادر فى ٢٣ من مارس سنة ١٩٣٧ فى القضية رقم ٦٩ كلى المنيا وعمل رسم تخطيطى يبين مواقع الأطيان المتنازع عليها ـ ولكن مكتب الخبراء لم يقم بتنفيذ كلا الأمرين ورغم تمسك الطاعن بوجوب اجرائهما قضى الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف دون أن يدلى برأى فى هذا الذى تمسك به الطاعن ، ودون أن يرى أنه مقيد بتنفيذ الحكم التمهيدى .

« وحيث إن هذا السبب مردود بما هو ثابت من محضر أعمال الخبير المحرر فى ١٩٤٨/١٠/٢٤ من انه نفذ الحكم التمهيدى بمعاينة الأطيان وطبق المستندات بما فى ذلك حكم رسو المزاد وانه وإن لم يشفع التقرير برسم تخطيطى كما كلفه بذلك الحكم التمهيدى إلا أنه فصل الأمر تفصيلا أقنع محكمة الموضوع بما رأت معه وضوح الحقيقة دون حاجة إلى الاستعانة برسم تخطيطى ولا عليها فيما رأت ... فقد وضح لها أن نزاع الطاعن يتحصل فى أنه يدعى ملكية أحد عشر قيراطا يضع اليد عليها بمقولة إنها لم تدخل فيما نزع المطعون عليه الثالث ملكيته منه ، أى أن المطعون عليه الثالث لما نزع ملكية ماسبق أن باعه للطاعن وفاء لمتأخر الثمن لم ينزع ملكية جميع ما باعه له بل ترك منه ١١ قيراطا ـــ واستدل الطاعن على ذلك بأن ما نزعت ملكيته ١٠ أفدنة و ١٣ قيراطا فقط أما ما بيع فهو ١١ فدانا كما أيد ادعاءه باختلاف الحد القبلى فيما نزعت ملكيته وفيما بيع ـــ وقد محص الخبير ادعاءات الطاعن وفندها واعتمد الحكم المطعون فيه على ما أثبته الخبير مما انجلت به حقيقة الواقع ومما لم يرفعه محلا لزيادة فى الايضاح برسم تخطيطى يقدم .

« وحيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخذ بتقرير الخبير الذى بنى على وقائع لا أساس لها إذ نسب إلى الطاعن أنه سمح لدائرة المطعون عليه الثالث بأن تستوفى من أطيانه ما باعته فيما بعد لأخيه جورجى تاوضروس فتزحزح الحد القبلى لأطيان جورجى أو الحد القبلى لأطيان الطاعن إلى الجهة البحرية متخطيا الحد الأصلى بحيث أصبح الحد القبلى للأطيان التى اشتراها الطاعن يقع داخل هذه الأطيان وقد بنى الخبير رأيه على افتراضات لا يصح أن تكون مبنى لحكم كما أسسه على أمور متعارضة .

« وحيث إن هذا السبب مردود بأن تقرير الخبير قد بنى فى أساسه على الوقائع الآتية التى تمحض عنها البحث (أولا) أن ما نزع المطعون عليه الثالث ملكيته هو نفس ما سبق أن باعه هو والسيدة حرمه للطاعن وأن الفرق بين المساحتين إنما يرجع إلى عجز فى الأطيان المبيعة لا إلى ترك ١١ قيراطا للطاعن وأن

الطاعن نفسه معترف فى محضر أعمال الخبير بوجود هذا العجز و (ثانيا) أن الطاعن إنما يضع اليد على الـ ١١ قيراطا اغتصابا دون مسوغ و (ثالثا) إن علة الخلاف فى الحد القبلى فى الأطيان التى بيعت للطاعن عنها فى الأطيان التى نزعت ملكيتها منه يرجع الى أن دائرة المطعون عليه الثالث باعت للطاعن وأخيه جورجى معا أكثر مما تملك فعلا فى حوض خور عمر نمرة ٥ وأن الطاعن سمح لدائرة المطعون عليه الثالث باستيفاء ما اشتراه أخوه جورجى أولا فتزحزح الحد البحرى لما اشتراه جورجى أو الحد القبلى لما اشتراه الطاعن إلى الجهة البحرية متخطيا الموقع الذى كان يجب أن يقع فيه وهو القطعة ٣ والمحمى وملك ورثة جورجى — وليس فى هذه الأمور التى بنى عليها التقرير بطلان فى الاسناد أو تناقض ، وفيها مايكفى لإثبات عدم صحة ما تمسك به الطاعن ، أما مناقشة الافتراضات التى قد تكون سببا لما تمحض عنه البحث فهى مناقشة غير منتجة متى كانت النتائج ذاتها التى هدى اليها تطبيق المستندات والبحث الفنى ليس عليها مطعن من القانون .

« وحيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور إذ لم يبن واقعة الدعوى وأسباب استناده إلى تقرير مكتب الخبراء وحده دون غيره من أدلة الدعوى ولم يثبت اعتراضات الطاعن على التقرير ولم يذكر أسباب العدول عن تنفيذ الحكم التمهيدى ولم يوضح أسباب الحكم الابتدائى التى تعارض والتى لا تتعارض مع أسباب حكمه .

« وحيث إن هذا السبب مردود بأنه بحسب الحكم أن يعتمد تقرير الخبير المقدم فى الدعوى ليكون ما يحويه التقرير من بيان وأسباب وتفنيد لأقوال جزءاً متمماً لأسباب الحكم ، أما علة أخذ الحكم بما ورد فى التقرير فرجعها بالبداهة وبدون حاجة إلى تصريح إلى ما يقوم عليه التقرير من أسباب وما يفيد ضمنا إطراح ما يوجه إليه من اعتراضات ، وليس الحكم فى حاجة بعد أن وضحت له جليا حقيقة النزاع أن ينص على أنه صار فى غنى عن تقديم رسم تخطيطى كان يرى الاستعانة به ، كما أن الحكم إذ أيد الحكم الابتدائى لأسباب ذكرها مضيفا إليها ما لا يتعارض معها من أسباب حكم محكمة أول درجة ليس بحاجة إلى تفصيل ما يتعارض وما لا يتعارض مع أسبابه إذ هذا مفهوم بطريق اللزوم لكل مطلع على الحكمين .

« وحيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ٦١ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة وحضور حضرة الأستاذ سليمان ثابت بدلا من حضرة الأستاذ محمد نجيب أحمد المستشار) .

٢٣٥

١٤ يونيه سنة ١٩٥١

تعهدات . وفاء . فسخ . وفاء أحد المتعاقدين بما تعهد بدفعه وفاء جزئيا بعد الميعاد المتفق عليه فى العقد . قبول المتعاقد الاخر هذا الوفاء . ليس من شأنه أن يسقط حق هذا المتعاقد فى الحبس . كل ما عسى أن يكون له من شأن انه اذا أكمل المتعاقد الاول الوفاء بما التزم به فانه يصلح دفعا لدعوى المتعاقد الثانى اذا هو رفعها بطلب الفسخ لعدم وفاء المتعاقد الاول بما تعهد به على الوجه المتفق عليه .

المبدأ القانونى

متى كان الواقع فى الدعوى هو أن المطعون عليه تعاقد مع الطاعنة على استغلال

فيلم فى الخارج لقاء مبلغ معين – ٧٥٠٠ جنيه – يدفعه المطعون عليه، دفع منه وقت العقد جزءاً ١٠٠٠ جنيه – وتعهد بدفع جزء آخر – ٣٠٠٠ جنيه – فى مدى شهر من التوقيع على العقد بحيث إذا تأخر عن دفع هذا الجزء فى ميعاده يصبح المبلغ الذى دفع أولا حقاً للطاعنة بصفة تعويض ويعتبر العقد لاغياً وباقى المبلغ يدفع عند تسليم الفيلم فى الخارج، وتعهدت الطاعنة بأن يتم إرسال الفيلم إلى الخارج فى خلال أربعة شهور من تاريخ التعاقد – أى بعد وفاء المطعون عليه بالتزامه – وكان الثابت من أوراق الدعوى أن المطعون عليه لم يف بما تعهد به إذ لم يدفع سوى مبلغ ٢٠٠٠ جنيه بعد الميعاد المتفق عليه فانه يكون للطاعنة – رغماً عن قبولها الوفاء الجزئى على غير الوجه المتفق عليه – أن تحبس التزامها بالتسليم حتى يقوم المطعون عليه بالوفاء الكامل، إذ ليس من شأن قبول الطاعنة للمبلغ الذى دفعه المطعون عليه بعد الميعاد المتفق عليه ما يسقط حقها فى الحبس بل كل ماعسى أن يكون له من شأن أنه إذا أكمل المطعون عليه المبلغ إلى ٣٠٠٠ جنيه – يصلح دفعا لدعوى الطاعنة إذا هى رفعتها طالبة الفسخ لعدم وفاء الطاعن بما تعهد على الوجه المتفق عليه. أما حقها هى فى حبس التزامها بالتسليم فلا يسقطه قبولها وفاء بعض المتعهد به بعد الميعاد المتفق عليه. وإذن فتى كان الحكمان المطعون فيهما قد انتهيا إلى فسخ العقد تأسيساً على أن الطاعنة هى التى تخلفت عن وفاء التزامها بالتسليم لأن تأخر المطعون عليه فى الوفاء بما تعهد بدفعه فى ميعاده لايعتبر تقصيراً تترتب عليه آثاره لأنه وقع بقبول ورضاء الطاعنة فانهما يكونان قد أخطأ فى تطبيق القانون.

المحكمة

« حيث إن وقائع الدعوى كما يبين من الأوراق تتحصل فى أن المطعون عليه تعاقد فى ٢١ من فبراير سنة ١٩٤٥ مع شركة أفلام تلحمى (التى حلت الطاعنة محلها) على استغلال فيلم سينمائى معين فى سوريا ولبنان لقاء مبلغ ٧٥٠٠ جنيه يدفعه المطعون عليه. دفع منه وقت العقد ألف جنيه وتعهد بدفع ٣٠٠٠ جنيه فى مدة شهر (بحيث إذا تأخر عن دفع هذا المبلغ فى ميعاده أى بعد مضى شهر من التوقيع على العقد فيصبح مبلغ الألف جنيه حقاً للمؤجر بصفة تعويض ويعتبر العقد لاغياً) والباقى وقدره ٣٥٠٠ جنيه يدفع عند تسليم الفيلم فى بيروت على أن يكون ارسال الفيلم فى خلال أربعة شهور أى حتى ٢١ من يونيه سنة ١٩٤٥ وفى ٢٨ من مارس سنة ١٩٤٥ دفع المطعون عليه ١٥٠٠ جنيه كما دفع ٥٠٠ جنيه فى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٥ ثم قام الخلاف بعد ذلك بين الطاعنة والمطعون عليه، فالطاعنة تدعى أن الفيلم كان معداً للتسليم وأن المطعون عليه نكل عن الوفاء بالتزاماته فلم يدفع الـ ٣٠٠٠ جنيه المتفق على دفعها فى مدى شهر بل فقط ألفى جنيه منها واستبهظ المبلغ وأبدى رغبته فى فسخ العقد فعرضت الطاعنة بيع الفيلم على ذمته ولحسابه – أما المطعون عليه فيدعى أن الطاعنة هى التى تخلفت عن الوفاء بالتزاماتها

إذ انقضى الأجل المحدد لتسليم الفيلم (يونيه سنة ١٩٤٥) ولم يكن الفيلم معداً وأنه اتفق معها على التفاسخ ورد ما قبضته. فرفع المطعون عليه الدعوى طالباً فسخ العقد وإلزام الطاعنة برد ما قبضته مع التعويضات فقضت محكمة أول درجة برفض الدعوى فاستأنف المطعون عليه فقضت محكمة الاستئناف فى ٢١ من مايو سنة ١٩٤٨ بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون عليه أن الفيلم لم يكن فى ٢١ من يونيه سنة ١٩٤٥ معداً للاصدار وأن المطعون عليه اتفق مع الطاعنة على التفاسخ ورد ما دفع وذلك لأن تأخر المطعون عليه فى الوفاء بما تعهد بدفعه فى ميعاده لا يعد تقصيراً ترتب عليه آثاره لأنه وقع بقبول ورضا الطاعنة — وبعد انتهاء التحقيق قضت محكمة الاستئناف فى ١٩٤٩/٤/٢١ بإلغاء الحكم وبفسخ العقد وإلزام الطاعنة بدفع مبلغ ٣٠٠٠ جنيه مع الفوائد ٦٪ ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات — فطعنت الطاعنة فى الحكمين بالنقض.

« ومن حيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكمين المطعون فيهما أنهما إذ قضيا بفسخ العقد قد خالفا القانون ذلك لأنه ثابت أن المطعون عليه مقصر فى الوفاء بالتزاماته التى اتفق على أن يكون الوفاء بها سابقا على وفاء الطاعنة ومنها دفع ثلاثة آلاف جنيه فى مدى شهر من التعاقد أى فى تاريخ سابق للوعد المحدد لتسليم الفيلم ولكن المطعون عليه لم يف بهذا المبلغ كاملا بل تخلف عن دفع ألف جنيه وعلى ذلك يحق للطاعنة أن تمسك عن تنفيذ التزامها بالتسليم — ولا يسوغ للمطعون عليه طلب الفسخ وهو المتخلف ولا يحول دون ذلك أن تكون الطاعنة قبلت من المطعون عليه تجزئة الوفاء — إذ هذا لا يعنى قبولها عدم الوفاء بالألف جنيه البقية

قبل تسليم الفيلم مع ملاحظة أن العقد تضمن شرطا جزائياً على تخلف المطعون عليه دون تخلف الطاعنة.

« ومن حيث إنه يبين من مراجعة أوراق الدعوى أن المطعون عليه تعهد بدفع مبلغ ثلاثة آلاف جنيه فى مدى شهر من التعاقد المحرر فى ٢١ من فبراير سنة ١٩٤٥ — أما تعهد من حلت الطاعنة محله فكان تسليم الفيلم فى مدى أربعة شهور تنتهى فى ٢١ من يونيه سنة ١٩٤٥ — أى بعد وفاء المطعون عليه بالتزامه — وثابت من أوراق الدعوى أن المطعون عليه لم يف بما تعهد به إذ لم يدفع سوى مبلغ ألفى جنيه من المبلغ المتفق عليه منه ١٥٠٠ جنيه فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٤٥ ومبلغ ٥٠٠ جنيه فى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٥ ، فيكون للطاعنة — رغماً عن قبولها الوفاء الجزئى على غير الوجه المتفق عليه — ان تحبس التزامها بالتسليم حتى يقوم المطعون عليه بالوفاء الكامل ، إذ ليس من شأن قبول الطاعنة لمبلغ ١٥٠٠ جنيه فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٤٥ ولمبلغ ٥٠٠ جنيه فى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٥ أى بعد الميعاد المتفق عليه — ما يسقط حقها فى الحبس بل كل ما عسى أن يكون له من شأن أنه — إذا أكمل المطعون عليه المبلغ إلى ثلاثة آلاف جنيه — يصلح دفعاً لدعوى الطاعنة إذا هى رفعتها طالبة الفسخ لعدم وفاء الطاعن بما تعهد به على الوجه المتفق عليه ... أما حقها فى حبس التزامها بالتسليم فلا يسقطه قبولها وفاء بعض المتعهد به بعد الميعاد المتفق عليه — وعلى ذلك يكون الحكمان المطعون فيهما قد أخطأ فيما انتهيا إليه من فسخ العقد بمقولة إن الطاعنة هى التى تخلفت عن وفاء التزامها بالتسليم لأن تأخر المطعون عليه فى الوفاء بما تعهد بدفعه فى

ميعاده لا يعتبر تقصيراً تترتب عليه آثاره لأنه وقع بقبول ورضا الطاعنة ... وعلى ذلك يتعين نقض الحكم الصادر فى ٢١ من مايو سنة ١٩٤٨ فيما قضى به فى هذا الخصوص وكذلك نقض الحكم الصادر فى ١٩٤٩/٤/٢٠ وإعادة القضية إلى محكمة استئناف لبحث ما يدعيه المطعون عليه من اتفاقه مع الطاعنة على التفاسخ ورد المبلغ إليه وهو بعض ما أحيلت من أجله الدعوى إلى التحقيق بالحكم الصادر فى ٢١ من مايو سنة ١٩٤٨ » .

(القضية رقم ١٣٨ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات الاساتذة أحمد حلمى وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد وعبد الحميد وشاحى وسليمان ثابت ومصطفى فاضل المستشارين) .

٢٣٦

١٤ يونيه سنة ١٩٥١

ا ــ وضع يد . دعوى بطلب منع تعرض فى مطل . حكم برفضها . اقامته على أن ترك المطل كان من قبيل التسامح من جانب البائع للمدعى عليه اذ لم يكن فيه أى اعتداء على ملكه . فى هذا وحده ما يكفى لحمل الحكم لانه بذلك يكون قد نفى نية التملك عن وضع يد المدعى . استطراده بعد ذلك الى القول بأن التسامح لا ينشىء حقا ولا تكسب صفة الارتفاق . تزيد لا يضره . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون استنادا الى انه اذ تصدى للبحث فى التسامح على النحو المشار اليه يكون قد خلط بين دعوى الملكية ودعوى وضع اليد . غير منتج . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ــ القديم)

ب ــ نقض الاحكام الصادر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية فى استئناف الاحكام الصادرة من المحاكم الجزئية فى دعاوى وضع اليد . الطعن فيها بطريق النقض وفقا للمادة ١٠ من قانون انشاء محكمة النقض . غير جائز الا لمخالفة القانون أو لخطأ فى تطبيقه أو تأويله . صدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد . الطعن فيه بطريق النقض استنادا الى أنه أخل بحق الطاعن فى الدفاع اذ اغفل الرد على طلبه انتقال المحكمة للمعاينة أو انه خالف مؤدى الحكم التمهيدى السابق صدوره من نفس المحكمة باحالة الدعوى على التحقيق . لا يقبل .
(المادة ١٠ من قانون انشاء محكمة النقض)

ج ــ نقض . التمسك بالمادة ١١ من قانون انشاء محكمة النقض . غير جائز متى كان الحكم السابق صدوره فى نفس الدعوى هو حكم تمهيدى لم يفصل فصلا قاطعا فى أى وجه من أوجه النزاع فيها. (المادة ١١ من قانون انشاء محكمة النقض) .

المبادىء القانونية

١ ــ متى كان الواقع فى الدعوى هو أن مورث الطاعنة أقام منزلا به مطلات تطل على قطعة أرض فضاء مملوكة لآخر أقام عليها « جراجا » مصنوعاً من الخشب والصاج ثم باعها أخيراً إلى المطعون عليه الذى أقام حائطاً لسد هذه المطلات فأقامت عليه الطاعنة دعوى تطلب منع تعرضه ، وكان الحكم المطعون فيه وهو بسبيل تحقيق توافر شرائط وضع اليد قد استخلص من الأدلة التى ساقها أن ترك مطلات منزل الطاعنة على العقار المبيع للمطعون عليه كان من قبيل التسامح من جانب البائع لهذا الأخير إذ لم يكن فيه أى اعتداء على ملكه وبذلك نفى نية التملك عن وضع يد الطاعنة وهو ركن أساسى من أركان دعوى منع التعرض فان فى هذا وحده ما يكفى لإقامة الحكم برفض دعوى منع التعرض أما ما استطرد اليه بعد ذلك من القول بأن هذا التسامح لا ينشىء حقاً ولا يكتسب صفة الارتفاق فهو تزيد لا يضيره ، ومن ثم فان النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون

إستناداً إلى أنه إذ تصدى للبحث فى التسامح على النحو المشار اليه يكون قد خلط بين دعوى الملكية ودعوى وضع اليد. هذا النعى يكون غير منتج.

٢ — المادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض لاتجيز الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية فى استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية فى دعاوى وضع اليد إلا لمخالفة القانون أو لخطأ فى تطبيقه أو تأويله، وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد صدر قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد فان المادة سالفة الذكر هى التى تسرى عليه ومن ثم لايقبل الطعن فيه استناداً إلى أنه قد أخل بحق الطاعنة فى الدفاع إذ لم يرد على طلبها انتقال المحكمة للمعاينة وأنه خالف مؤدى الحكم التمهيدى السابق صدوره من نفس المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق.

٣ — متى كان الحكم السابق صدوره فى نفس الدعوى هو حكم تمهيدى لم يفصل فصلا قاطعاً فى أى وجه من أوجه النزاع فيها فانه لايجوز التمسك فى هذه الحالة بنص المادة ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض.

المحكمة

« حيث إن الطاعنة بصفتها أقامت الدعوى أمام محكمة الوايلى على المطعون عليه مدعية بأن مورثها أقام المنزل المبين المعالم بعريضتها منذ خمس وعشرين سنة تقريبا وهو من طابقين وبه شبابيك تطل من الناحية الشرقية على قطعة أرض فضاء كانت تملكها شركة الحدائق التى أقامت عليها «جراجا» ثم باعتها أخيراً إلى المطعون عليه الذى شرع فى إقامة حائط لسد هذه الشبابيك وتعرض لها فى حق المطل الذى اكتسبته بمضى المدة مما اضطرها إلى رفع دعوى مستعجلة طلبت فيها وقف أعمال البناء وقد صدر الحكم لمصلحتها ولكن المطعون عليه كان قد أسرع وأتم بناء الحائط وسد النوافذ سالفة الذكر فرفعت هذه الدعوى طالبة الحكم بالزام المطعون عنيه أن يدفع اليها تعويضا قدره خمسون جنيها ومنع تعرضه لها فى حق المطل وإزالة الحائط الملاصق لمنزلها من الجهة الشرقية. فحكمت محكمة أول درجة برفض الدعوى تأسيساً على أن حق ارتفاع المطل انما يعطى لمالكه الحق فى أن يطل من مسافة أقل من متر من ملك جاره وذلك فى حدود هذه المسافة لا أن يمتد حقه داخل أرض جاره لمسافة أخرى ومن ثم فقيام الجار بالبناء مما يخوله له حق الملكية ولو أغلق مطلات اكتسبت بمضى المدة. فاستأنفت الطاعنة وقد أصدرت محكمة ثانى درجة حكما تمهيدياً جاء به « ومن حيث إن فيصل النزاع فى هذه القضية هو معرفة ما إذا كان صحيحاً ماتقوله المستأنفة — الطاعنة — من أن طول مدة فتح المطلات وهى عشرون سنة لم تكن الأرض التى يملكها المستأنف عليه بطريق الشراء من شركة الحدائق أرضاً فضاء كما يزعم بل كانت الشركة قد أقامت عليها جراجا يشغلها كلها وإذاً فقد فتحت المطلات عليها باعتبار أنها أرض مبنية لا أرض فضاء. وحكمت بإحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ونفى هذه الواقعة. وبعد سماع شهود الطرفين قضت فى ٤ من مايو سنة ١٩٤٩ بتأييد الحكم المستأنف».

« ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بأولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أنها أقامت دعواها على اعتبار أنها دعوى منع تعرض المطعون عليه لها فى حق الارتفاق إلا أن الحكم فصل فيها على اعتبار أنها دعوى ملكية ، ولما كانت الفوارق عديدة بين الدعويين فيكون من حق الطاعنة طلب نقض الحكم لتقريره عدم ملكية الطاعنة لحق الارتفاق فى دعوى منع التعرض إذ يكفى فى دعوى منع التعرض قيام حالة وضع يد وأن يكون وضع اليد ثابتا أما البحث فى التسامح وجوداً وعدما فلا يكون إلا عند البحث فى ملكية الحق لدى قاضى الموضوع المختص لا فى دعوى من دعاوى وضع اليد التى هى من اختصاص القاضى الجزئى وكل ما يهم فيها إثبات وضع اليد حتى يرفع خصمه دعوى بانتفاء ملكية حق الارتفاق الموضوع اليد عليه ولذا يكون الحكم قد أخطأ فى تطبيق القانون بالخلط بين دعوى الملكية ودعوى وضع اليد .

« ومن حيث إنه جاء بالحكم « . . . وتبين من شهادة شهود الطرفين أنه — أى الجراج — كان مصنوعا من الخشب والصاج فليس إذاً فى مجرد وجود المطلات على هذه الصورة أى اعتداء على مالك الجراج لعدم شعوره بأى اعتداء على ملكه أو انتقاص من حقوقه ومتى تقرر ذلك يكون سكوت شركة الحدائق من قبيل التسامح الذى لا ينشىء حقا ولا يكتسب صفة الارتفاق مهما طالت المدة . . . » .

« ومن حيث إنه يبين من هذا الذى أورده الحكم انه وهو بسبيل تحقيق توافر شرائط وضع اليد استخلص من الأدلة التى ساقها أن ترك مطلات منزل الطاعنة على العقار المبيع من شركة الحدائق للمطعون عليه كان من قبيل التسامح من جانب الشركة إذ لم يكن فيه أى اعتداء على ملكها وبذلك نفى نية التملك عن وضع يد الطاعنة وهى ركن أساسى من أركان دعوى منع التعرض وهذا وحده كاف لإقامة الحكم برفض دعوى منع التعرض أما ما استطرد إليه بعد ذلك من القول بأن هذا التسامح لا ينشىء حقا ولا يكتسب صفة الارتفاق فتزيد لا يضير الحكم ولا تأثير له فى دعوى الملكية ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

« ومن حيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم الإخلال بحقها فى الدفاع إذ أغفل الرد على ما طلبته من انتقال المحكمة لمعاينة النافذتين محل النزاع للتحقق من وجود حق ارتفاق على العقار المجاور . وتنعى بالسبب الثالث على الحكم مخالفته للحكم التمهيدى السابق صدوره من نفس المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق لمعرفة ما إذا كان صحيحا ما تقوله الطاعنة من أنه طوال مدة فتح المطلات لم تكن الأرض التى يملكها المطعون عليه من شركة الحدائق أرضا فضاء كما تزعم بل كانت الشركة أقامت عليها جراجا يشغلها كلها وبذلك تكون المحكمة قد قضت ضمنا بأن وضع اليد على حق الارتفاق يصبح مكتسبا للطاعنة لو كانت صادقة فى قولها بأن المطلين فتحا على جراج . ولكن الحكم المطعون فيه قد جاء نقيض هذا القضاء الضمنى الوارد فى الحكم التمهيدى وما كان يجوز العدول عنه .

« ومن حيث إن النعى فى كل من هذين السببين غير مقبول وفقا للمادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض إذ هى لا تجيز الطعن فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية فى استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية فى دعاوى وضع اليد إلا لمخالفة القانون أو لخطأ فى تطبيقه أو فى تأويله وهذه

المادة هي التي تسري على الطعن الحالي لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد ، أما إذا كانت الطاعنة تقصد بالسبب الثالث أن الحكم المطعون فيه جاء مخالفا لحكم نهائي سبق صدوره في نفس الدعوى فهذا النعي مردود بأن الحكم السابق المشار إليه هو حكم تمهيدي لم يفصل فصلا قاطعا في أي وجه من أوجه النزاع في الدعوى ومن ثم لا يجوز التمسك في هذه الحالة بنص المادة ١١ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض .

« ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه » .

(القضية رقم ١٤٥ سنة ١٩ رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد حلمي وكيل المحكمة وعبد الحميد وشاحي وسليمان ثابت ومحمد نجيب احمد ومصطفى فاضل المستشارين) .

٢٢٧

١٤ يونيه سنة ١٩٥١

ا ــ دعوى التزوير . محكمة الموضوع . قيامهاباجراء المضاهاةبنفسها دونالاستعانة بخبير . لا تثريب عليها . سبق صدور قرار بندب خبير لاجراء المضاهاة . لا يحد من ذلك . راى الخبير استشارى في جميع الاحوال . لا الزام على المحكمة في الاستعانة باهل الخبرة بل لها ان تسعى بنفسهالجلاء وجه الحق سواء أكان السبيل الى ذلك ميسورا او كان عسيرا .

ب ــ دعوى التزوير . المضاهاة التي تجريها المحكمة بنفسها . لا يبطلها ان لا تحرر المحكمة بما شاهدته تقريرا شأن الخبير . حسبها ان تضمن حكمها ما عاينته

جـ ــ دعوى . التزوير . حكم . تسبيبه . احالته في بيان اوجه الخلاف بين الامضاءين المطعون فيهما والامضاءات التي حصلت المضاهاة عليها الى ما اثبته تقرير الخبير . النعي عليه القصور . على غير اساس متى كان تقرير الخبير قد فصل أوجه الخلاف (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ــ القديم)

د ــ (ا) دعوى التزوير . حكم . برد وبطلان عقدين صادرين من مورث . قبوله دليلا على التزوير استمده من خطاب محرر من الطاعن بعد وفاة المورث ينكر فيه ان هذا الاخير تصرف في الحصة موضوع العقدين . لا مخالفة في ذلك للمادة ٢٨٢ من قانون المرافعات ــ القديم .

٢ ــ نقض . سبب . القول بان ما حواه هذا الخطاب انما ينصرف الى انكار التصرف الرسمي لا العرفي . جدل موضوعي لاسبيل لاثارته أمام محكمة النقض .

هـ ــ نقض . سبب . سبب دعوى التزوير . مخالفة الامضاء المطعون فيه لقاعدة كتابة الطاعن . القول بانه ليس معناه التزوير اذ قد يكون مرجعه سبب اخر . جدل موضوعي لا سبيل لاثارته أمام محكمة النقض .

و ــ دعوى التزوير . حكم بتزوير ورقة تسبيبه . عدم بيانه طريقة التزوير . النعي عليه القصور . على غير أساس . هو غير ملزم ببيان طريقة التزوير . يكفي ان يثبت لديه عدم صحة الامضاء المطعون فيها ليقضي بتزويرها . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ــ القديم) .

ز ــ دفاع . اثبات . محكمة الموضوع . عدم ملزوميتها باحالة الدعوى على التحقيق متى استبان لها وجه الحق في الخصومة . دعوى تزوير . تصريح المحكمة في حكمها بانه لا جدوى من اجابة الخصم الى طلب احالة الدعوى على التحقيق لاثبات صحة الامضاء المطعون فيه بالتزوير . اخلال بحق الدفاع .

المبادىء القانونية

١ ــ لاتثريب على محكمة الموضوع إن هي قامت بإجراء المضاهاة في دعوى التزوير بنفسها دون الاستعانة بخبير إذ للقاضي أن يبني قضاءه على ما يشاهده هو نفسه في الأوراق المطعون فيها بالتزوير إذ هو الخبير الأعلى فيما يتعلق بوقائع الدعوى المطروحة عليه ، ولا يحد من هذا أن يكون ثمت قرار سابق بندب خبير لإجراء المضاهاة إذ رأي الخبير استشاري في جميع الأحوال

ولا إلزام على المحكمة فى الاستعانة بأهل الخبرة بل لها أن تسعى بنفسها لجلاء وجه الحق سواء أكان السبيل إلى ذلك ميسراً أم كان عسيراً .

٢ — لا يبطل عملية المضاهاة التى تجريها المحكمة بنفسها أن لا تحرر بما شاهدته تقريراً شأن الخبير — إذ حسبها أن تضمن حكمها ما عاينته .

٣ — متى كان الحكم قد أجال فى بيان أوجه الخلاف بين الإمضاءين المطعون فيهما والامضاءات التى حصلت المضاهاة عليها إلى ما أثبته تقرير الخبير الذى فصل أوجه الخلاف فإن النعى عليه القصور يكون على غير أساس .

٤ — (أ) لا محل للنعى على الحكم مخالفته المادة ٢٨٢ من قانون المرافعات (القديم) لقبول دليل على التزوير استمده من خطاب محرر من الطاعن بعد وفاة المورث ينكر فيه أن هذا الأخير تصرف فى الحصة موضوع العقدين المقضى بردهما وبطلانهما .

(ب) القول بأن ماحواه هذا الخطاب إنما ينصرف إلى إنكار التصرف الرسمى لا العرفى هو جدل موضوعى لا سبيل لإثارته أمام محكمة النقض .

٥ — القول بأن مخالفة الإمضاء المطعون فيه لقاعدة كتابة الطاعن ليس معناه التزوير إذ قد يكون مرجعه سبب آخر . هذا القول هو جدل موضوعى لا سبيل لمناقشته أمام محكمة النقض .

٦ — الحكم الذى يقضى بتزوير ورقة ليس ملزماً ببيان طريقة التزوير إذ يكفى أن يثبت لديه عدم صحة الإمضاء المطعون فيها ليقضى بتزويرها دون البحث فى أى الوسائل اتبعت فى ذلك ، ومن ثم فان النعى عليه القصور استناداً إلى أنه لم يبين طريقة التزوير يكون على غير أساس .

٧ — محكمة الموضوع ليست ملزمة بإحالة الدعوى على التحقيق متى استبان لها وجه الحق فى الخصومة ، وإذن فمتى كانت المحكمة قد صرحت فى حكمها بأنه لا جدوى من إجابة الطاعن إلى طلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات صحة الإمضاءين المطعون فيهما فان النعى عليها انها أخلت بحقه فى الدفاع يكون على غير أساس .

المحكمة

« من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية ولا عــبرة بما دفع به المطعون عليه الأول من عدم قبول الطعن تأسيساً على أن الطاعن لم يقدم صورة رسميه من صحيفة الاستئناف إذ عدم تقديمها لا يصلح سببا لعدم قبول الطعن شكلا .

«وحيث إن وقائع الدعوى تتحصل كما يبين من الأوراق فى أن الطاعن رفع الدعوى طالبا الحكم بصحة التعاقد عن عقدى بيع عرفيين وغير مسجلين الأول يحمل تاريخ ٩ يونيه سنة ١٩٤٠ والثانى ٧ من ديسمبر ســنة ١٩٤١ ،

يقول بصدورهما له من المرحوم عبد الحميد يوسف عفيفى فطعن المطعون عليه الأول بالتزوير فى العقدين ورفع الدعوى الحالية المطعون فى حكمها وقد قضت محكمة أول درجة فى ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٣ بقبول أدلة التزوير الثلاثة وقبل الفصل فى موضوعها بتحقيق الدليل الأول منها وقبول أوراق المضاهاة الأربع المبينة فى أسباب الحكم وندب خبير الخطوط فى قسم أبحاث التزوير والتزييف بمصلحة الطب الشرعى لمضاهاة الامضاءين المطعون فيهما على أوراق المضاهاة وقد باشر الخبير مأموريته وانتهى إلى القول بتزوير الامضاءين فقضت محكمة أول درجة برد وبطلان العقدين وذلك للأسباب التى أوردتها فاستأنف الطاعن وقضت محكمة الاستئناف فى ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٥ بندب خبير لمضاهاة الامضاءين المطعون فيهما على أوراق المضاهاة والاطلاع على تقرير خبير الطب الشرعى والتقرير الذى قدمه الخبير الاستشارى الذى استعان به الطاعن والذى قرر صحة الامضاءين وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت محكمة الاستئناف فى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٦ برفض الاستئناف وتأييد الحكم . فطعن الطاعن فى هذا الحكم بالنقض — وقد قضت محكمة النقض فى ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٨ بنقضه وإحالة القضية على محكمة الاستئناف وذلك لما ثبت لها من أن الخبير الذى ندبته محكمة الاستئناف لم ينفذ كل ما كلف به فى حكم تعيينه اذ قصر عملية المضاهاة التى أجراها على بعض الأوراق مستبعداً ورقتى التوكيل (توكيل مصدق عليه فى ٤ من فبراير سنة ١٩٤٨) وعقد الايجار (عقد إيجار مؤرخ فى ٢٠ من يوليه سنة ١٩٣٣ ومعترف به) لتشككه فى صحتهما مع انه لا يملك الخروج على ما كلف به وقد سايرت محكمة الاستئناف وهى بسبيل إجراء المضاهاة بنفسها هذا الخبير فى استبعاد هاتين الورقتين وقصرت المضاهات على الورقتين الأخيرتين دون أن تسبب ذلك ... » ولما أعيدت القضية الى محكمة الاستئناف قضت فى ١٢ من مايو سنة ١٩٤٩ بتأييد الحكم لأسبابه ولما أضافته من أسباب . فطعن الطاعن فى هذا الحكم بالنقض .

« وحيث إن السبب الأول يتحصل فى أن محكمة الاستئناف إذ قامت باجراء المضاهاة بنفسها على ورقة التوكيل المصدق على ما به من امضاءات فى ٤ / ٢ / ١٩٢٨ وعقد الايجار الثابت التاريخ فى ٢٠ / ٧ / ١٩٣٣ قد خالفت القرار الصادر فى ١٩ من مارس سنة ١٩٤٥ بندب خبير لمباشرة هذه المأمورية كما خالفت روح حكم محكمة النقض من وجوب ترك المضاهاة لأهل الفن ولا مجال للاستناد الى المادة ٢٩٢ مرافعات (قديم) لأن محل تطبيق هذه المادة أن يكون التزوير ظاهراً للعين المجردة لا يحتاج إلى رجال الفن ولم يسبق صدور حكم بتعيينهم ولم يتقرر بحكم من محكمة النقض توجيه خاص كما أن تقرير الحكم أن الامضاءين مكتوبان بيدين مختلفتين هو تقرير مخالف للعقل لأن المزور لا يحتاج فى تزويره إلى يدين — ومع ذلك فهذا دليل لا ينتج بطلان الورقتين ذلك أن الخبيرين أجمعا على صحة العقد الأول والخلاف انما يقع على العقد الثانى — وان المحكمة باجرائها المضاهاة بنفسها دون أن تحرر محضراً بنتيجة بحثها كما يفعل الخبراء قد أخلت بحقه فى الدفاع .

« وحيث إن هذا السبب بجميع أوجهه مردود بأن لا تثريب على المحكمة إذا هى قامت باجراء المضاهاة فى دعوى التزوير بنفسها دون

الاستعانة بخبير إذ القاضي — كما جرى بذلك قضاء هـذه المحكمة — أن يبنى قضاءه على ما يشاهده هو نفسه فى الأوراق المطعون فيها بالتزوير إذ هو الخبير الأعلى فيما يتعلق بوقائع الدعوى المطروحة عليه. ولا بد من هذا أن يكون ثمت قرار سابق بندب خبير لإجراء المضاهاة إذ رأى الخبير استشارى فى جميع الأحوال ولا إلزام على المحكمة فى الاستعانة بأهل الخبرة. بل لها أن تسعى بنفسها لجلاء وجه الحق، سواء أكان السبيل إلى ذلك ميسراً أم كان عسيرا وليس فى حكم محكمة النقض الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٨ ما يوجب على محكمة الإعادة الاستعانة بأهل الخبرة إذ كل ما قضى به انما هو نقض الحكم لإغفاله المضاهاة على الورقتين اللتين أشار اليهما ولإطراح المحكمة لها دون بيان أسباب ذلك، كما لا يبطل عملية المضاهاة التى تجريها المحكمة بنفسها أن لا تحرر بما شاهدته تقريرا شأن الخبير — إذ حسبها أن تضمن حكمها ما عينته أما ما عدا ذلك من أوجه تضمنها هذا السبب من أسباب الطعن فهو جدل موضوعى لا سبيل لإثارته امام هذه المحكمة — أما القول بأن الخبيرين أجمعا على صحة العقد الأول فغير صحيح إذ ثابت من صورة التقريرين أنهما جريا على تزوير الإمضاء فى كلا العقدين.

« وحيث إن السبب الثانى . فيما ماورد فيه تكرارا لما سبق وروده والرد عليه فى السبب الأول - يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتزوير الامضاءين قد شابه قصور إذ لم يبين ما هى القواعد والأصول واللوازم التى خولفت فى الامضاءين على أن مخالفة الامضاء المطعون فيه لقواعد الكتابة على فرض ثبوته لا يستلزم القول حتما بتزوير الامضاء - إذ يكون مرجع ذلك اختلاف رسم الكتابة أو نوع الورق فكان يجب على المحكمة إثبات التزوير بالتحقيق من التقليد، كما أخطأ فى تطبيق المادة ٢٨٢ مرافعات قديم التى تنص على أنه لا يقبل من أدلة التزوير الا ما كان متعلقا بالتزوير وجائز القبول وقد اعتمد الحكم على ورقة محررة من الطاعن بعد وفاة المورث ينكر فيها أن المورث تصرف فى الحصة موضوع العقدين وهذا إن صح يكون البحث فيه عند المرافعة فى القضية الموضوعية — فضلا عن أن الطاعن لم يقصد الا نفى التصرف الرسمى لا التصرف العرفى — كما خالف الحكم مقتضى المادة ٢٧٣ مرافعات (قديم) التى توجب لسماع دعوى التزوير بيان طريقة التزوير والا كانت الدعوى دعوى إنكار.

« وحيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم أحال فى بيان أوجه الخلاف بين الامضاءين المطعون فيهما والامضاءات التى حصلت المضاهاة عليها الى ما أثبته تقرير خبير الطب الشرعى والى ما أثبته الخبير أحمد أفندى سرور وقد فصل كل منهما أوجه الخلاف، أما القول بأن الاختلاف ليس معناه التزوير — إذ قد يكون مرجعه سبب آخر فهو جـدل موضوعى لا سبيل لمناقشته أمام هذه المحكمة ولا محل للنعى على الحكم مخالفته المادة ٢٨٢ مرافعات لقبول دليل على التزوير استمده من خطاب، والقول بأن ما حواه الخطاب لا ينصرف الى إنكار التصرف العرفى هو أيضا جدل موضوعى — ذلك أن تقدير الدليل على التزوير هو بحث يستقل به قاضى الدعوى كما يستقل بتفسير عبارة الخطاب بغير معقب عليه متى كان لم يذهب فى التفسير إلى الحد الذى لا يستساغ كما هو الحال فى الدعوى — كذلك

لا محل للنعى على الحكم عدم بيانه طريقة التزوير – إذ الحكم أحال فى ذلك الى تقريرى الخبيرين وقد قررا أن التزوير تم بطريق التقليد على أن الحكم الذى يقضى بتزوير ورقه ليس ملزما ببيان طريقة التزوير إذ يكفى أن يثبت لديه عدم صحة الإمضاء المطعون فيها ليقضى بتزويرها دون البحث فى أى الوسائل اتبعت فى ذلك .

« وحيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن المحكمة أخلت بحق الطاعن فى الدفاع إذ أبت إجابته الى طلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات صحة الامضاءين ... كما انه طلب ضم دوسيه النقض والتأجيل لتقديم مستندات فلم تجبه المحكمة الى ما طلب .

« وحيث إن هذا السبب مردود أولا بأن محكمة الموضوع ليست ملزمة باحالة الدعوى على التحقيق متى استبان لها وجه الحق فى الخصومة ، مما ترى معه أن لا جدوى من هذا الاجراء كما صرحت بذلك المحكمة فى الحكم المطعون فيه . ومردود ثانيا بأن الطاعن لم يثبت أنه طلب على وجه قانونى تقديم مستندات فرفضت المحكمة طلبه وإنه كان من شأن هذه المستندات لو قدمت تغيير وجه الرأى فى الدعوى .

« وحيث إن السبب الأخير يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد شابه التناقض إذ قرر أن سند التوكيل الذى حصلت المضاهاة عليه هو سند صحيح – على خلاف ما رآه الخبير الذى ندب من محكمة الاستئناف – وهو مع ذلك لم يزن رأى الخبير فى تزوير الامضاءين بنفس الميزان بل قطع فى تزويرهما .

« وحيث إن هذا السبب مردود بأن ليس ثمت من تناقض بين الأمرين وأن كل ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص انما هو جدل فى تقدير محكمة الموضوع الذى لا معقب عليه .

« وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن » .

(القضية رقم ١٦٨ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذه احمد حلمى وكيل المحكمة وعبد العزيز محمد وعبد الحميد وشاحى ومحمد نجيب احمد ومصطفى فاضل المستشارين) .

٢٣٨

١٤ يونيه سنة ١٩٥١

ا – اعلان . نقض . تقرير الطعن . اعلانه الى المطعون عليه . محام فى مكتبه . خلو محضر الاعلان مما يفيد ان المحضر قد خاطب عند انتقاله الى محل المطعون عليه شخصا له صفة فى تسلم الاعلان عنه بعد تأكده من عدم وجوده بمكتبه . خلو عباره (امتناع فراش المكتب عن الاستلام) التى برر بها المحضر تسليم صورة اعلان تقرير الطعن الى شيخ البلد من بيان اسم هذا الخادم . عدم بيان تاريخ اليوم والشهر والسنة والساعة التى خاطب فيها المحضر الخادم . بطلان تقرير الطعن .

ب – اعلان . بطلان الاعلان الذى لم تراع فيه الاجراءات المرسومة فى المادتين ٦ و ٧ من قانون المرافعات – القديم . غير متعلق بالنظام العام . لا يجوز لغير الخصم الدفع به . لا تملك المحكمة اثارته من تلقاء نفسها اذا حضر الخصم ولم يتمسك بالبطلان . عدم حضور الخصم وطلب الخصم الآخر الحكم عليه فى غيبته . للمحكمة من تلقاء نفسها أن تحكم ببطلان الاعلان . نقض . تقرير الطعن . بطلانه عدم حضور المطعون عليه . على المحكمة ان ترتب على ذلك الحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

(المواد ٦ و٧ و١١٩ من قانون المرافعات – القديم – و ٩٥ من قانون المرافعات) .

المبادىء القانونية

ا – يعتبر باطلا الإعلان الذى تسلم

صورته إلى حاكم البلدة أو شيخها إذا لم يثبت المحضر فى محضره جميع الخطوات التى سبقت تسليم الصورة إلى أيهما من انتقاله إلى محل الخصم ومخاطبته شخصاً له صفة فى تسلم الإعلان واسم هذا الشخص الذى لا غنى عنه للتثبت من صفته ، واذن فمتى كان الواضح من صيغة محضر اعلان تقرير الطعن أنه ليس فيها ما يفيد أن المحضر قد خاطب عند انتقاله إلى محل المطعون عليه (محام) شخصاً له صفة فى تسلم الإعلان عنه بعد تأكده من عدم وجوده بمكتبه هذا فضلا عن أن عبارة « إمتناع فراش المكتب عن الاستلام » التى برر بها المحضر تسليم صورة إعلان تقرير الطعن إلى شيخ البلد جاءت خلواً من بيان إسم هذا الخادم فضلا عن خلو محضر الاعلان من بيان تاريخ اليوم والشهر والسنة والساعة التى خاطب فيها المحضر الخادم الذى امتنع عن الاستلام فان تقرير الطعن يكون باطلا.

٢ — إنه وإن كان بطلان الإعلان الذى لم تراع فيه الإجراءات المرسومة فى المادتين السادسة والسابعة من قانون المرافعات (القديم) غير متعلق بالنظام العام فلا يجوز لغير الخصم الدفع به ولا تملك المحكمة إثارته من تلقاء نفسها إذا حضر الخصم ولم يتمسك بالبطلان ، إلا أنه إذ لم يحضر الخصم وطلب الخصم الآخر الحكم عليه فى غيبته فحينئذ يكون للمحكمة من تلقاء نفسها أن تحكم ببطلان الاعلان ذلك لأن المادة ٩٥ من قانون المرافعات المقابلة للمادة ١١٩ من قانون المرافعات (القديم) توجب على المحكمة أن تتحقق من صحة إعلان الخصم قبل الحكم فى غيبته ، واذن فمتى كان اعلان المطعون عليه بتقرير الطعن قد وقع باطلا كان على المحكمة أن ترتب على ذلك الحكم بعدم قبول الطعن شكلا إذا لم يحضر المطعون عليه .

المحكمة

« حيث إنه يبين من محضر اعلان تقرير الطعن أنه جاء (إنه فى يوم الخميس ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٤٩ الساعة ٩٫٢٠ صباحا بطنطا أنا (إمضاء لا تقرأ) محضر محكمة طنطا الكلية الوطنية انتقلت فى تاريخه إلى مكتب حضرة الأستاذ الشيخ على زكى الحو المحامى الشرعى بطنطا بجوار المديرية وأعلنته بصورة من هذا تقرير الطعن بالنقض عن حكم محكمة استئناف اسكندرية الصادر فى القضية رقم ٣٠٩ سنة ٣ ق بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٤٩ مخاطبا مع شيخ البلد ابراهيم افندى الغريب لامتناع فراش المكتب عن الاستلام) .

« ومن حيث إنه لما كانت المادة السادسة من قانون المرافعات (القديم) نصت على أن يكون تسليم الأوراق المقتضى اعلانها إلى نفس الخصم أو محله كما أوجبت المادة السابعة على المحضر عندما يتوجه إلى محل الخصم المراد اعلانه فيمتنع هو أو خادمه أو أحد أقاربه الساكنين معه عن تسلم صورة الاعلان أن يسلمها إلى حاكم البلدة أو شيخها وأن يثبت ذلك كله فى أصل ورقة الاعلان وصورتها وإلا كان الاعلان باطلا كنص المادة الثانية والعشرين وقد جرى قضاء هذه المحكمة ببطلان

الاعلان الذى تسلم صورته إلى حاكم البلدة أو شيخها إذا لم يثبت المحضر فى محضره جميع الخطوات التى سبقت تسليم الصورة إلى أيهما من انتقاله إلى محل الخصم ومخاطبته شخصا له صفة فى تسلم الاعلان واسم هذا الشخص الذى لا غنى عنه للتثبت من صفته — وكان الواضح من صيغة محضر اعلان تقرير الطعن الآنف بيانها إنه ليس فيها أن المحضر قد خاطب عند انتقاله إلى محل المطعون عليه شخصاً له صفة فى تسلم الاعلان عنه بعد تأكده من عدم وجوده بمكتبه هذا فضلا عن أن عبارة (امتناع فراش المكتب عن الاستلام) التى يرد بها المحضر تسليم صورة اعلان تقرير الطعن إلى شيخ البلد جاءت خلوا من بيان اسم هذا الخادم . فضلا عن خلو محضر الاعلان من بيان تاريخ اليوم والشهر والسنة والساعة التى خاطب فيها المحضر الخادم الذى امتنع عن الاستلام — لما كان ذلك — يكون اعلان تقرير الطعن باطلا .

« ومن حيث إنه وإن كان بطلان الاعلان الذى لم تراع فيه الإجراءات المرسومة فى المادتين السادسة والسابعة من قانون المرافعات (القديم) غير متعلق بالنظام العام فلا يجوز لغير الخصم الدفع به ولا تملك المحكمة اثارته من تلقاء نفسها إذا حضر الخصم ولم يتمسك بالبطلان — إلا أنه إذا لم يحضر المطعون عليه وطلب خصمه الحكم عليه فى غيبته فحينئذ يكون للمحكمة من تلقاء نفسها أن تحكم ببطلان الاعلان ذلك لأن المادة ٩٥ من قانون المرافعات المقابلة للمادة ١١٩ مرافعات قديم توجب على المحكمة أن تتحقق من صحة اعلان الخصم قبل الحكم فى غيبته — ولما كان إعلان المطعون عليه بتقرير الطعن قد وقع باطلا كما سلف البيان — كان على المحكمة أن ترتب على ذلك الحكم بعدم قبول الطعن شكلا » .

(القضية رقم ١٧٣ سنة ١٩ ق رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة احمد حلمى وكيل المحكمة، وعبدالمعطى خيال وعبد الحميد وشاحى وسليمان ثابت ومحمد نجيب احمد المستشارين) .

٢٣٩

١٤ يونيه سنة ١٩٥١

حق مكتسب . عدم جريان القوانين الا على ما يقع من تاريخ نفاذها . حكم . الطعن فيه . جوازه وعدمه . خضوعه الى القانون السارى وقت صدوره لا وقت اعلانه . انشاء قانون المرافعات الجديد طريقا للطعن فى الاحكام لم يكن موجوداً من قبل . لا يعمل به فى شأن الاحكام الصادرة قبل هذا القانون . نقض . حكم صدر من محكمة الاستئناف المختلطة قبل العمل بقانون المرافعات الجديد . الطعن فيه بطريق النقض . غير جائز . القول بأن مناط الحق المكتسب على مقتضى قانون محكمة النقض انما هو كون الحكم الصادر فى عهد القانون القديم قد أعلن وانقضى ميعاد الطعن فيه قبل بدء العمل بالقانون الجديد . لا يصح الاستدلال به ولا الاستناد اليه مع قيام النص الصريح فى قانون المرافعات الجديد . الذى يفيد عدم جواز الطعن بالنقض فى الاحكام التى صدرت بصفة نهائية من المحاكم المختلطة قبل العمل به .

(المواد ٣ من لائحة الترتيب و ٢٧ من الدستور و ٤ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات و ١ و ٢ من هذا القانون و ٤٧ من قانون محكمة النقض .

المبدأ القانونى

الأصل فى القانون أن الحكم يخضع من حيث جواز الطعن فيه وعدمه إلى القانون السارى وقت صدوره لا وقت إعلانه وذلك أخذاً بعموم قاعدة عدم جريان أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها . وقد كان الشارع حريصاً على تقرير هذا

القاعدة فيما سنه من قوانين — المادة ٣ من لائحة الترتيب والمادة ٢٧ من الدستور — كما أن الشارع لم يقنع فى تقنيناته الجديدة بمجرد التنويه بعدم استناد القانون الى الماضى وإنما عمد الى تنظيم تناول كيفية الانتقال من ولاية القانون القديم إلى ولاية القانون الجديد وكان رائده فى ذلك رعاية حقوق ثبتت أو مصالح رآها جديرة بألا تهدر وعدم المساس بالحالات القانونية الثابتة والتى اكتسبها أصحابها فى ظل القانون القديم — المادة ٤ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ بإصدار قانون المرافعات والمادتان ١ و ٢ من هذا القانون — ومن ثم إذا كان قانون المرافعات الجديد قد أنشأ طريقاً للطعن فى الأحكام لم يكن موجوداً من قبل فلا يعمل به فى شأن الأحكام الصادرة قبل هذا القانون لأن المحكوم له يكون قد اكتسب وفقاً للقانون السابق حق عدم جواز الطعن فى الحكم الصادر له ، ولا يرد على هذا بأن مناط الحق المكتسب على مقتضى قانون محكمة النقض إنما هو كون الحكم الصادر فى عهد القانون القديم قد أعلن وانقضى ميعاد الطعن فيه قبل بدء العمل بالقانون الجديد ، وأن الأحكام الصادرة فى عهد القانون القديم التى لم تعلن للآن أو التى أعلنت ولم يمض عليها ميعاد الطعن عند وجوب العمل بالقانون الجديد أو التى أعلنت بعد العمل بهذا القانون — جميع هذه الأحكام يجوز الطعن فيها أمام محكمة النقض بشروطـــه وقيوده ومواعيده — ذلك لأن هذا الرأى الذى قالت به محكمة النقض فى ظل المرسوم بقانون الصادر بإنشائها مؤسس على ما نص عليه الشارع فى المادة ٤٧ من نفس القانون فى خصوص ما يجب اتباعه بالنسبة إلى الأحكام الصادرة قبل العمل به ومن ثم لايجوز الاستدلال به ولا الاستناد اليه مع قيام النص الصريح فى قانون المرافعات الجديد الذى يقيد عدم جواز الطعن بالنقض فى الأحكام التى صدرت بصفة نهائية من المحاكم المختلطة قبل العمل به ، وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة الاستئناف المختلطة قبل العمل بقانون المرافعات الجديد وكان صدوره فى ظل قانون المرافعات المختلط الذى ما كان يجيز الطعن بطريق النقض فى الأحكام الانتهائية ، فان الطعن فيه يكون غير جائز .

المحكمة

« من حيث إن النيابة العامة والمطعون عليهما الأول والأخير دفعوا بعدم جواز الطعن بالنقض تأسيساً على أن الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٩ صدر فى ظل قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية الذى كان معمولا به أمام المحاكم المختلطة وما كانت نصوصه تجيز الطعن بالنقض فى الأحكام النهائية .

« ومن حيث إن الأصل فى القانون أن الحكم يخضع من حيث جواز الطعن فيه وعدمه

إلى القانون السارى وقت صدوره لا وقت إعلانه وذلك أخذاً بعموم قاعدة عدم جريان أحكام القوانين إلا على مايقع من تاريخ نفاذها وقد كان الشارع حريصاً على تقرير هذه القاعدة فيما سنه من قوانين ولذلك نصت المادة ٣ من الأمر العالى الصادر فى ١٤ من يونيه سنة ١٨٨٣ بخصوص لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أن أحكام القوانين والأوامر لاتسرى إلا على الحوادث التى تقع من تاريخ العمل بمقتضاها ولا تكون لها تأثير على الوقائع السابقة عليها مالم يكن منبها عن ذلك بنص صريح فيها. وردد الدستور المصرى هذا النص فى المادة ٢٧ منه. كما أن الشارع لم يقنع فى تقنيناته الجديدة بمجرد التنويه بعدم استناد القانون إلى الماضى إنما عمد إلى تنظيم تناول كيفية الانتقال من ولاية القانون القديم إلى ولاية القانون الجديد وكان رائده فى ذلك رعاية حقوق ثبتت أو مصالح رآها جديرة بألا تهدر — لذلك نص فى القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ الذى ألغى به قانونى المرافعات اللذين كانا معمولا بهما أمام المحاكم الوطنية والمختلطة — واستعاض عنهما بقانون المرافعات الجديد على أنه يعمل به ابتداء من ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٩ ونظم فى المادة الرابعة من قانون الإصدار والمادتين الأولى والثانية من نفس القانون أحكام الانتقال من ولاية القانون القديم إلى ولاية القانون الجديد فقرر فى المادة الأولى من قانون المرافعات أن (تسرى قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل به ويستثنى من ذلك: (١) القوانين المنظمة للاختصاص متى كان تاريخ العمل بها بعد إقفال باب المرافعة فى الدعوى (٢) القوانين المعدلة للمواعيد متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها (٣) القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الأحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق — ونص فى المادة الثانية منه على أن (كل إجراء من إجراءات المرافعات تم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا مالم ينص على غير ذلك).

« ومن حيث إنه يبين من ذلك أن المشرع رمى بتقنينه هذا إلى عدم المساس بالحالات القانونية الثابتة والتى اكتسبها أصحابها فى ظل القانون القديم ومن ثم إذا كان قانون المرافعات الجديد قد أنشأ طريقاً للطعن فى الأحكام لم يكن موجوداً من قبل فلا يعمل به فى شأن الأحكام الصادرة قبل هذا القانون لأن المحكوم له يكون قد اكتسب وفقا للقانون السابق حق عدم جواز الطعن فى الحكم الصادر له.

« ومن حيث إنه لايرد على هذا ما أثاره الطاعن من أن مناط الحق المكتسب على مقتضى قانون محكمة النقض إنما هو كون الحكم الصادر فى عهد القانون القديم قد أعلن وانقضى ميعاد الطعن فيه قبل بدء العمل بالقانون الجديد، وأن الأحكام الصادرة فى عهد القانون القديم التى لم تعلن للآن أو التى أعلنت ولم يمض عليها ميعاد الطعن عند وجوب العمل بالقانون الجديد أو التى أعلنت بعد العمل بهذا القانون — جميع هذه الأحكام يجوز الطعن فيها أمام محكمة النقض بشروطه وقيوده ومواعيده. ذلك لأن هذا الرأى الذى قالت به محكمة النقض فى ظل المرسوم بقانون الصادر بإنشائها مؤسس على مانص عليه الشارع فى المادة ٤٧ من نفس القانون فى خصوص ما يجب اتباعه إلى الأحكام الصادرة قبل العمل به ومن ثم لا يجوز الاستدلال به ولا الاستناد إليه مع قيام النص

الصريح فى قانون المرافعات الجديد الذى يفيد عدم جواز الطعن بالنقض فى الأحكام التى صدرت بصفة نهائية من المحاكم المختلطة قبل العمل به .

« ومن حيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٩ أى قبل العمل بقانون المرافعات الجديد وكان صدوره فى ظل قانون المرافعات المختلط الذى ما كان يجيز الطعن بطريق النقض فى الأحكام الانتهائية — لما كان ذلك — كان الدفع فى محله ويتعين الحكم على مقتضاه » .

(القضية رقم ١٨٢ سنة ١٩ ق بالهيئة السابقة وحضور الأستاذ مصطفى فاضل بدلا من الأستاذ عبد المعطى خيال المستشار) .

قضاء محاكم الاستئناف

القضاء التجارى

٣٤٠

محكمة استئناف القاهرة

١٧ ابريل سنة ١٩٥٢

ا — ضرائب . أرباح استثنائية . ق رقم ٦٠ غرضه . التيسير على الممول ذى الحسابات المنتظمة بأحد طريقين نص عليهما . لا نص على ميعاد محدد للاختيار .

ب — حق الاختيار سالف الذكر . يوجب تمكين الممول من معرفة الطريق الأصلح له .

المبادىء القانونية

١ — يبين من روح القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ (الخاص بفرض ضريبة مؤقتة على الأرباح الاستثنائية) أن الشارع أراد التيسير على الممول ذى الحسابات المنتظمة بتركه يختار كأساس للمعاونة أحد أساسين ذكرهما (إما ربح سنة يختارها من السنوات ١٩٣٧ و١٩٣٨ و١٩٣٩ « أو من السنوات المالية للمنشأة التى انتهت فى خلال الثلاث سنوات المذكورة » وإما ١٢٪ من رأس المال الحقيقى المستثمر) المادتان ٢ و٣ من القانون . ولم ينص الشارع فى هذا القانون ولا فى لائحته التنفيذية أو فى القرارات الوزارية الأخرى الصادرة تنفيذاً له على سقوط حق الممول فى اختيار أحد الأساسين إن جاء اختياره بعد الميعاد القانونى .

٢ — إن الممول — وقد جعل حق الاختيار لصالحه يجب أن يكون عند الاختيار فى حالة تمكنه من معرفة الطريق الأصلح له ملماً بجميع عناصر الاختيار . ومصلحة الضرائب هى المرجع فى الحكم بصحة حساباته التى يقدمها لها لانتظامها أو بعدم صحتها وعدم انتظامها — فإذا لم تقم مثلا

بفحص حساباته عن سنة ١٩٤٣ إلا فى سنة ١٩٤٨ وجاء اختياره لرقم المقارنة فى سنة ١٩٤٨ فلا يمكن أن يقال إن حقه فى اختيار رقم المقارنة قد سقط إذ لا يمكن القول بأنه كان فى سنة ١٩٤٣ يعلم بانتظـــام دفاتره وبالتالى لا يمكن القول بأنه كان فى حالة تمكنه من الاختيار — إذ من الجائز أن تكون دفاتره منتظمة وفقاً للعرف التجارى ورغم ذلك يرى مأمور الضرائب أو اللجنة استبعادها باعتبارها أنها غير أمينة — كما أنه لم يكن يعلم علماً تاماً حقيقة أرباحه عن سنة ١٩٣٨ و١٩٣٩ ولا مقدار رأس ماله الحقيق المستثمر كما اعتمدته مصلحة الضرائب .

٣ — يفهم من المادة ٢/٢ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ الصادر بها القرار الوزارى رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٢ أن الكلمة فى اعتبار حسابات الممول منتظمة أم غير منتظمة هى لمصلحة الضرائب .

المحكمة

« حيث إن الحكم المستأنف فى محله بالنسبة لما قضى به من أحقية الشركة التى يمثلها المستأنف عليه فى تسوية الضرائب الاستثنائية المستحقة عليها عن سنة ١٩٤٣ على أساس اتخاذ أرباح سنة ١٩٣٨ رقما للمقارنة وعلى أساس احتساب أعباء عائلية للشريكة المتضامنة السيدة ملفينا عرموش وفقاً للقانون للأسباب التى بنى عليها .

« وحيث إن المستأنفة بنت استئنافها على سببين :

أولهما — يتضمن أن محكمة أول درجة أخطأت إذ قضت بأحقية الشركة التى يمثلها المستأنف عليه فى تسوية الضرائب الاستثنائية المستحقة عليها عن سنة ١٩٤٣ على أساس اتخاذ أرباح سنة ١٩٣٨ رقماً للمقارنة — مع مخالفة ذلك لأحكام القانون الصريحة ولما جاء فى القرارات الوزارية المنفذة — له إذ أن حق الشركة فى الاختيار قد سقط بمضى المواعيد المحددة لذلك بالقرار الوزارى رقم ٢٢ لسنة ١٩٤٢ الذى حدد آخر موعد لاختيار رقم المقارنة بالنسبة للممولين الذين يمسكون حســابات منتظمة كالشركة يوم ١٥ فبراير سنة ١٩٤٢ . وبذلك يكون اختيار الشركة لأرباح سنة ١٩٣٨ كرقم للمقارنة بكتابها المؤرخ فى ١٩٤٨/٢/٤ حدث بعد الميعاد مما يسقط حقها فى الاختيار الأمر الذى يتعين معه تحديد الأرباح الاستثنائية على أساس أن رقم المقارنة وهو ١٢٪ من رأس المال الحقيق المستثمر وهو الإجراء الصحيح الذى اتبعته مصلحة الضرائب وأغفلته محكمة أول درجة مخالفة حكم القانون .

أما ثانى سببى الاستئناف فيتضمن أن محكمة أول درجة حين أجابت المستأنف عليه إلى ما طلبه من أحقيته فى الاختيار — على أساس أرباح سنة ١٩٣٨ لم تلاحظ أنه نفسه كان يدفع الضرائب على أساس ١٢ ٪ من رأس المال الحقيق المستثمر . وقد بنت محكمة أول درجة حكمها على تفسير خاطىء لأحكام القانون . فالمشرع إذ يشترط اتخاذ إجراء معين فى ميعاد ينص عليه فانه بتجاوز هذا الميعاد يسقط حق صاحب الشأن فى هذا الإجراء .

« وحيث إن المحكمة ترى قبل أن ترد على كل سبب من سببى الاستئناف أن تشير باختصار إلى وقائع الدعوى وإلى نصوص القانون الخاصة بالموضوع .

« وحيث إن الشركة التى يمثلها المستأنف عليه تمتلك ورشة لصناعة وبيع البلاط بالقاهرة وقد قدمت لمصلحة الضرائب إقرارات عن أرباحها فى كل سنة من سنى النزاع وهى سنة ١٩٣٩ وما بعدها حتى سنة ١٩٤٧ — وهذه الإقرارات من واقع دفاتر الشركة وحساباتها المؤيدة بالمستندات — وبعد ذلك قامت مأمورية الضرائب المختصة بفحص الدفاتر والحسابات وانتهت إلى اعتمادها مع إجراء بعض تعديلات دفترية بسيطة — كما وضعت المأمورية تقريراً حددت فيه رأس المال الحقيقى المستثمر لكل شريك فى المنشأة بمبلغ ٣٠٠٠ جنيه لأنه تبين أن حصة كل شريك تقل عن هذا المبلغ — مطبقة المادة ٢/٢ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ — وأثناء ذلك أرسلت المنشأة لمأمورية الضرائب بتاريخ ١٩٤٨/٢/٤ كتابا ذكرت فيه أنها تختار أرباح سنة ١٩٣٨ رقماً للمقارنة عن احتساب الضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية ولكن المأمورية بعد ذلك وبتاريخ ١١ مارس سنة ١٩٤٨ أخطرت الشركة بنص قرارها الذى بمقتضاه حددت أرباحها عن كل سنة من سنوات الخلاف وحددت فيه رأس مال كل شريك وفى نفس اليوم وهو يوم ١١ مارس سنة ١٩٤١ ردت على الشركة بأن حقها فى اختيار رقم المقارنة قد سقط طبقاً لأحكام القرار الوزارى رقم ٢٢ لسنة ١٩٤٢ الذى حدد يوم ١٥ فبراير سنة ١٩٤٢ آخر ميعاد يخطر فيه الممولون مصلحة الضرائب باختيار رقم المقارنة — ومن ثم فيجب احتساب رقم المقارنة على أساس ١٢ ٪ من رأس المال الحقيقى المستثمر طبقاً للمادة ٢/٢ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ .

« وحيث إنه بتاريخ ٢ اكتوبر سنة ١٩٤١ صدر القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ ونصت مادته الأولى على أن تفرض ضريبة خاصة مؤقتة على الأرباح الاستثنائية التى يحصل عليها أى ممول من الممولين الخاضعين للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ونصت مادته الثانية على أنه يقدر ربحاً استثنائياً تتناوله الضريبة الخاصة كل ربح يتجاوز (أولا) إما ربح سنة يختارها الممول من السنوات ١٩٣٧ و١٩٣٨ و١٩٣٩ أو من السنوات المالية للمنشأة التى انتهت فى خلال الثلاث سنوات المذكورة (ثانياً) وإما ١٢ ٪ من رأس المال الحقيقى المستثمر ويشمل ما قد يكون لدى المنشأة من أموال احتياطية موجودة فى بدء السنة التى جنيت الأرباح الاستثنائية أثناءها فإذا لم يكن للممول رأس مال أو كان رأس ماله يقل عن ثلاثة آلاف جنيه اعتبر أن له رأس مال يبلغ هذا المبلغ . ثم نصت المادة الثالثة منه على أنه « يكون اختيار إحدى الطريقتين المنصوص عليهما فى المادة السابقة كأساس للمقارنة متروكا للممول بشرط أن يكون له حسابات منتظمة وبشرط أن يبلغ اختياره إلى مصلحة الضرائب طبقاً للأوضاع وفى المواعيد التى تحدد بقرار وزارى » .

فإذا لم يكن للممول حسابات منتظمة فله أن يختار كأساس للمقارنة إما أرباح سنة ١٩٣٩ أو سنته المالية المنتهية فى خلالها وذلك كما قدرتها أو اعتمدتها مصلحة الضرائب — وأما الطريقة المنصوص عليها فى الفقرة « ثانياً » من المادة السابقة وذلك طبقاً للأوضاع وفى المواعيد التى تحدد بقرار وزارى . فإذا لم يبلغ الممول اختياره فى المواعيد المحددة — حدد الربح الاستثنائى على أساس رقم المقارنة المنصوص عليه فى الفقرة « ثانياً » وحدها (أى على

أساس ١٢ ٪ من رأس المال الحقيق المستثمر) .

بعد ذلك أصدر وزير المالية بناء على المادة ١٤ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ أربع قرارات لتحديد ميعاد لتقديم الطلبات الخاصة بحق الاختيار المخول للمولين بمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ ومد فى القرار الأخير منها الميعاد إلى ١٥ فبراير سنة ١٩٤٢ .

« وحيث إنه يبين من روح القانون أنه أراد التيسير على الممول بتركة يختار كأساس للمقارنة أحد أساسين ذكرهما — كما أن الشارع لم ينص فى القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ ولا فى لائحته التنفيذية أو القرارات الوزارية الأخرى الصادرة تنفيذاً له على سقوط حق الممول فى اختيار أحد الطريقين أن جاء اختياره بعد الميعاد القانونى .

« وحيث إنه بالنسبة للسبب الأول من سببى الاستئناف فيرد عليه بما جاء بأسباب الحكم المستأنف من أن حق الاختيار — وقد جعل لصالح الممول — فإنه يجب أن يكون الممول فى حالة تمكنه من معرفة الطريق الأصلح له حتى يتمكن من الاختيار — ولما كانت مصلحة الضرائب هى المرجع فى الحكم على صحة الحسابات وانتظامها أو عدم انتظامها فيما أنها لم تقم بفحص حسابات المستأنف إلا فى سنة ١٩٤٨ لهذا لا يمكن القول بأن المستأنف كان فى سنة ١٩٤٢ يعلم بانتظام دفاتره وبالتالى لا يمكن القول بأنه كان فى حالة تمكنه من الاختيار . ولهذا لا يمكن أن يقال بأنه قد سقط حقه فى الاختيار وقد جاء بأسباب الحكم المستأنف أيضا أنه من الجائز أن تكون الدفاتر منتظمة وفقاً للعرف التجارى ورغم ذلك يرى المأمور أو اللجنة استبعادها على أساس أن نسبة الربح التى حققتها لا تتفق مع نسبة الربح المتبعة فى مثل ذلك النوع من التجارة (أو بمعنى آخر تستبعد الدفاتر باعتبار أنها غير أمينة) كما أنه من الجائز أن يجرى المأمور فيها بعض التعديلات الدفترية التى لا تؤثر على صحتها — وفى هذه الحالة أجازت مصلحة الضرائب للممول العودة فى الاختيار والعدول عن الاختيار الأول إلى اختيار آخر وارتكن الحكم المستأنف فى ذلك إلى الكتاب الدورى لمصلحة الضرائب رقم ٩ — ١/٥ الصادر فى ١٩٤١/٨/١٦ وإلى كتاب الضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية للأستاذ فهيم سعيد ص ٦٠ .

« وحيث إن المادة ٢/٢ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ الصادر بها القرار الوزارى رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٢ ذكرت (إن المقصود بالحسابات المنتظمة هو الحسابات المقيدة فى الدفاتر المنصوص عنها بالمواد ١١ و١٢ و١٣ من قانون التجارة الأهلى والمواد ١٢ و ١٣ و ١٤ من قانون التجارة المختلط أو التى جرى عليها العرف بشرط أن تكون ممسوكة على حسب الأصول الفنية المعترف بها — تؤيدها فى كل حالة مستندات حقيقية محفوظة بطريقة منتظمة فيسهل معها مراجعة القيود الحسابية وتكفل لموظفى مصلحة الضرائب الذين خولوا حق الاطلاع التحقق من قيمة الأرباح والخسائر) فيفهم من ذلك أن الكلمة هى لمصلحة الضرائب فى اعتبار حسابات الممول منتظمة أم غير منتظمة — فالمستأنف إذن لم يعلم أن حساباته منتظمة الا فى سنة ١٩٤٨ حين أخطرته مصلحة الضرائب بتحديدها أرباحه على أساسها بعد اجرائها تعديلا بسيطا فيها . ثم أن اختياره

لأحد طريقى الاختيار لا يقع صحيحا الا اذا كانت جميع عناصر الاختيار معلومة له علما تاما — وهو فى سنة ١٩٤٣ لم يكن يعلم علما تاما حقيقة أرباحه عن سنة ١٩٣٨ (التى تبنى على أرباح سنة ١٩٣٩ ولم يكن يعلم مقدار رأس ماله الحقيقى المستثمر كما قدرته المأمورية — يضاف الى ذلك أن القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ لم ينص على سقوط الحق — إذا جاء اختيار الممول بعد الميعاد القانونى — كما أن مراعاة الميعاد ليس اجراء جوهريا متصلا بالصالح العام حتى يترتب على مخالفته البطلان بل هو إجراء متصل بمصلحـــة الممول الذى ظهر من روح القانون أن الشارع اراد التيسير له وتمكينه من اختيار رقم الأرباح الأعلى والاصلح له وقد سارت مصلحة الضرائب فى منشوراتها على هدى هذه الروح ثم أن قانون المرافعات وهو القانون العام نص فى المادة ٢٥ منه على أن الاجراء لا يكون باطلا الا إذا نص القانون على بطلانه أو اذا شابه ضرر جسيم يترتب عليه ضرر للخصم — ولو احتج بأن القانون حدد ميعادا ليختار الممول فيه رقم المقارنة لترتيب العمل فى مصلحة الضرائب وتنظيمه فانه لم ينل مصلحة الضرائب ضرر من تقديم الممول اختياره بعد الميعاد ولو فرض أنه ينالها ضرر فليس هو بالضرر الجسيم الذى يستتبع البطلان — على أن الممول لو قدم اختياره فى الميعاد وقبل أن يعرف حقيقة أرباح سنة ١٩٣٩ وحقيقة رأس ماله المستثمر كما قدرته مصلحة الضرائب لناله ضرر بليغ وكان اختياره مشوبا إذ كيف يمكن أن يختار بين أمرين أحدهما وهو أرباح سنة ١٩٣٨ مجهول لديه .

« وحيث إنه عن السبب الثانى من سببى الاستئناف فقد رد عليه الحكم المستأنف إذ جاء فى أسبابه إنه « إذا كان الطاعن (أى المستأنف) قد سدد قيمة الضريبة الاستثنائية سنويا على أساس ١٢ ٪ من رأس المال المستثمر ـ فلا يعد ذلك اختيارا منه لطريق دون آخر إذ كان يظن على خطأ منه أن حساباته غير منتظمة وبالتالى كان يظن على انه مجبر على السداد حتى يتم ربط الضريبة عليه وتتحدد أرباحه لأن الأمرين العسكريين ٣٦١ و ٣٦٢ ألزما كل تاجر أن يقدم إقرارا سنويا يبين فيه أرباحه وخسائره — كما ألزماه سداد الضريبة عادية كانت أو استثنائية — ووفقا لما جاء بهذا الإقرار فى ظرف أسبوع من تقديمه له » . يضاف إلى ما تقدم أن الدفع الجبرى الذى يلجأ الممول اليه — لا يقام له وزن .

« وحيث إنه فيما يختص بما قضى به الحكم المستأنف فى شقه الثانى من إلزام مصلحة الضرائب بدفع مبلغ ٥٥١ جنيه و ٩٥٣ مليم إلى المستأنف عليه بصفته مديرا لشركة (توفيق هرموش وشركاه) وهو المبلغ الذى كان المستأنف عليه قد طلب من محكمة أول درجة أن يقضى برده له باعتبار أنه الزيادة المدفوعة منه لمصلحـــة الضرائب لعدم اتخاذها أرباح سنة ١٩٣٨ رقما للمقارنة كما طلب ولعدم احتسابها أعباء عائلية للشريك المتضامنة — فقد سلمت مصلحـــة الضرائب فى مذكرتها الأخيرة بأن مسألة احتساب الأعباء العائلية للشريك المتضامن حق قانونى لانزاع فيه إذ تحتسب هذه الأعباء فى الحدود التى رسمها القانون وقالت إنه لو سلم جدلا بحق الشركة فى اختيار أرباح سنة ١٩٣٨ أساسا لرقم المقارنة — فانه ملزم فى هــذه الحالة أن تقوم مصلحة الضرائب بفحص دفاتر وحسابات الشركة عن هذه السنة ولا يعتمد كأساس لرقم المقارنة إلا صافى الربح الذى يتضح بعد الفحص وهو أمر فات محكمة أول درجة .

« وحيث إن المستأنف عليه رد فى مذكرته الأخيرة على ذلك بأنه لايود أن تتخذ مصلحة الضرائب ذلك سببا لإطالة آجال الفصـــل فى الاستئناف ويكتفى بأن تفصل المحكمة استئنافيا فى أحقية المنشأة فيما اختارته من رقم للمقارنة وفى أحقية الشريكة المتضامنة فى احتساب أعباء عائلية لها مع التقرير برد مايستحق للمنشأة من زيادة فى الضرائب المدفوعة لآخر سنة ١٩٤٩ تاريخ الغاء الضريبة على الأرباح الاستثنائيـة دون تحديد للمبلغ المستحق الرد ولمصلحة الضرائب بعد ذلك تصفيته على أساس الحكم النهائى سواء بالزيادة أو النقص عما حكمت به محكمة أول درجة طبقا لنتيجة قرارها وتحديدها لرأس مال سنة ١٩٣٨ .

« وحيث إن هذا الطلب الأخير (وهو رد مايظهر من زيادة) هو طلب مجهل غير محدد القيمة ولذلك ترى المحكمة إلغاء الحكم المستأنف فى شطره الثانى والحكم بعدم قبول طلب رد الزيادة بحالته إذ هو طلب سابق لأوانه » .

(استئناف حضرة وزير الماليـة بصفته وحضر عنه الأستاذ محسن قاسم ضد توفيق سليم هرموس بصفته وحضر عنه الأستاذ منير مليكه رقم ٢٠٤ تجارى سنة ٦٨ ق رئاســة وعضوية حضرات الأساتذة محمد الملاحظ وكيل المحـكمة وحسن داود واحمد الجارم المستشارين وحضور حضرة الأستاذ اسماعيل نجيب وكيل النيابة) .

٣٤١

محكمة استئناف القاهرة

٢٦ مايوسنة ١٩٥٢

ا — ضرائب . إخطار . خطاب موصى عليه بتحديد الجلسة . ختم البريد على الظروف . كفيل بالتدليل على استلام الممول الإخطار فى تاريخ الختم .

ب — إخطار الممول قبل الجلسة بثلاثة أيام . صحيح .

المبادىء القانونية

١ — إذا قدم الممول مظروف الخطاب الموصى عليه المرسل له من مصلحة الضرائب والمتضمن إخطاره بتاريخ انعقاد جلسة لجنة التقدير فى يوم ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٨ لنظر تظلمه — وظهر أن ختم البريد على المظروف (وهو ختم مكتب التوزيع) يحمل تاريخ ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ فهذا دليل على أن الممول استلم هذا الخطاب فى يوم ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ (أى قبل الجلسة بثلاثة أيام) حتى يثبت الممول العكس أى حتى يثبت ما ادعاه من أنه استلم الاخطار بعد الجلسة بيومين .

٢ — اذا كان الممول لم يخطر قبل الجلسة بخمسة أيام كما تقضى بذلك المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بل أخطر قبلها بثلاثة أيام فلا بطلان إذ لم يلحقه ضرر وكان فى استطاعته الحضور أمام لجنة التقدير ليدلى بأوجه دفاعه فلم يحضر — على أن الطريق مفتوح أمامه ليدلى بجميع أوجه دفاعه وحججه أمام القضاء .

المحكمة

« حيث إن وقائع الدعوى تتحصل فى أن المستأنف عليـــه يقوم بالتخزين وهو وكيل شركات تأمين ومحله يقع بشارع قصر النيل نمرة ٣٨ وقدم هـذا الممول لمأمورية الضرائب إقرارات بأرباحه فى كل سنة من سنوات الخلاف وهى تبدأ من أول سبتمبر سنة ١٩٣٨

حتى ٣١ مارس سنة ١٩٤٨ بالمبالغ الآتية على التوالى ٤٣ ج و ١٨٧ م خسارة و ٤٠٢ ج و١٠٢ م خسارة و ٢١٦ ج و ٦٢ م خسارة و ١٩٨ ج و ٦١٤ م خسارة و٧٤٨ ج و ٣ م و ١٠٥٩ ج و ٦٠٧ م و ٣٤٦ ج و ٨١٧ م و ٣٣ ج و ١٢٦ م ٠ و ١٩٤ ج و ٩٩٧ م و٣٧١ ج و٦٤٨ م وقدرت مأمورية الضرائب أرباحه فى كل سنة من هذه السنوات بالمبالغ الآتية على التوالى ٥٥ ج و ٣٢٠ ج و ٥٨٠ ج و١٠٤٠ ج و١١٧٥ ج و٢٧١٠ ج و٢١٧٥ ج و٢٥٤٠ ج و٣١٢٠ ج و١٦٧٠ ج ولكن الممول (المستأنف عليه) رفض هذا التقدير فأحيل الأمر إلى لجنة التقدير وهذه بجلستها المنعقدة فى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٨ قدرت أرباحه بالمبالغ الآتية : ٥٥ ج فى المدة من ١٩٣٨/٩/١ إلى ٣١ مارس سنة ١٩٣٩ و ٢٢٠ ج فى السنة من ١٩٣٩/٤/١ الى ١٩٤٠/٣/٣١ و٥٨٠ ج فى السنة من ١٩٤٠/٤/١ إلى ٣١ مارس سنة ١٩٤١ و١٠٤٠ ج فى السنة من ١٩٤١/٤/١ إلى ٣١ مارس سنة ١٩٤٢ و١١٧٥ ج فى السنة من ١٩٤٢/٤/١ إلى ١٩٤٣/٣/٣١ و٢٧١٠ ج فى السنة من ١٩٤٣/٤/١ إلى ٣١ مارس سنة ١٩٤٤ و ٢١٧٥ ج فى السنة من ١٩٤٤/٤/١ إلى ١٩٤٥/٣/٣١ و ٢٥٤٠ ج فى السنة من ١٩٤٥/٤/١ إلى ٣١ مارس سنة ١٩٤٦ و٣١٢٠ ج فى السنة من ١٩٤٦/٤/١ إلى ٣١ مارس سنة ١٩٤٧ و ١٦٧٠ ج فى السنة من ١٩٤٧/٤/١ إلى ٣١ مارس سنة ١٩٤٨ — كما وافقت اللجنة على تقدير المأمورية لرأس المال الحقيقى المستثمر فى أول ابريل من كل سنة وهو فى سنة ١٩٣٩ ٦٢٦٤ ج و٢٠٠ م وفى سنة ١٩٤٠ مبلغ ٦٥٦٣ ج و٤٠٠ م وفى كل من السنوات من سنة ١٩٤١ إلى سنة ١٩٤٧ مبلغ ٢١٢٨ ج و ٢٠٠ م .

« وحيث إن الممول (المستأنف عليه) لم يرتض قرار لجنة التقدير وطعن فيه أمام محكمة أول درجة ودفع ببطلانه . ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ٢٠ مايو سنة ١٩٥١ بقبول الطعن شكلا وبقبول الدفع وببطلان القرار المطعون فيه وألزمت مصلحة الضرائب بالمصروفات وبمبلغ مائتى قرش مقابل أتعاب محاماه للطاعن فاستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم .

« وحيث إن الممول ذكر أمام محكمة أول درجة أنه حدد لانعقاد جلسة لجنة التقدير يوم ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٨ وقد أعلن لهذه الجلسة ولكن الاعلان لم يصله إلا يوم ١٩٤٨/١٢/٢٩ أى بعد انعقاد الجلسة بيومين أى أن قرار لجنة التقدير صدر فى غيبته مع أن المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ توجب إعلانه قبل انعقاد الجلسة بخمسة أيام على الأقل .

« وحيث إن الحكم المستأنف بنى على أن المادة ٥٢ المذكورة استلزمت وقوع الاعلان قبل الجلسة بخمسة أيام على الأقل وهى وإن لم تنص حقيقة على جزاء عن مخالفة ذلك الاجراء فليس معنى ذلك أن لاجزاء على تلك المخالفة إذ يجب الرجوع إلى القانون العام وهو قانون المرافعات الواجب التعويل عليه باعتباره المرجع والأصل الذى تفسر فى ظله قواعد القانون الخاص فيما يتعلق بالاجراءات وبيان طريقة احتسابها وتنظيمها والجزاء المترتب على مخالفتها وقد نصت المادة ٢٠ من قانون المرافعات على أنه إذا كان الميعاد مما يجب انقضاؤه قبل الإجراء فلا يجوز حصول الإجراء إلا بعد انقضاء اليوم الأخير من الميعاد كما أن المادة ٢٤ مرافعات قد نصت على البطلان جزاء على عدم مراعاة المواعيد والاجراءات المنصوص

عليها فى المادة ٢٠ — كما نصت المادة ٩١ مرافعات على أن الإعلان يتم بتسليم الرسالة أو الامتناع عن تسليمها وأن علم الوصول يعتبر حجة على ذلك وتطبيقاً لما تقدم — يجب حتى يكون الإعلان للحضور لجلسة ١٩٤٨/١٢/٢٧ صحيحاً أن يتم التسليم أو الامتناع عن استلام الاعلان فى يوم ١٩٤٨/١٢/٢١ (أى قبل الجلسة بخمسة أيام) وقد سلمت مصلحة الضرائب بأن الإخطار الموجه للممول بتاريخ انعقاد اللجنة حرر بتاريخ ١٩٤٨/١٢/٢٣ وأن خاتم البريد عليه تاريخه ١٩٤٨/١٢/٢٤ فيبين من ذلك أن الطاعن (الممول) لم يستلم الإعلان حتى يوم ١٩٤٨/١٢/٢١ — وإن تم الاستلام بعد ذلك فيكون الاعلان قد وقع باطلا قانونا وقد تمسك الطاعن بهذا البطلان ولم يتنازل عنه .

« وحيث إن الممول (المستأنف عليه) قدم أمام محكمة أول درجة خطابا موجها إليه من رئيس لجنة التقدير وهو خطاب موصى عليه بعلم الوصول . ومؤرخ فى ٢٣ / ٣ / ١٩٤٨ ويتضمن إخطاره بأن لجنة التقدير التى رفع لها ملفه بتقدير أرباحه من سنى النزاع قد حددت جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٤٨ لانعقادها وأن اللجنة ترغب فى الوقوف على الملاحظات التى يرى تقديمها كتابة أو شفهياً بالجلسة وعلى ظرف هذا الخطاب خاتم مصلحة البريد وهو مؤرخ فى ٢٤ مارس سنة ١٩٤٨ ولم تقدم مصلحة الضرائب علم الوصول وذكرت إنه فقد منها وقد قررت هذه المحكمة بجلسة ١٠ يناير سنة ١٩٥٠ تكليف مكتب بريد مصر بارسال الدفتر ١٠ ث الخاص بالمراسلة المسجلة موضوع الدعوى مع الموظف المختص للاطلاع عليه لمعرفة تاريخ استلام المستأنف عليه هذه الرسالة وقد حضر مندوب مصلحة البريد بجلسة ٣ ابريل سنة ١٩٥٢ وقرر أن الدفتر ١٠ ث أعدم وقال محامى الضرائب أن يوم ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٨ وهو تاريخ ختم البريد الموقع به على ظرف الخطاب يعتبر تاريخ استلام الممول للخطاب وقد سألت المحكمة عامل البريد عما يدل عليه ختم البريد على ظهر المظروف — فأجاب بأنه هو ختم مكتب التوزيع وأن عامل البريد يقوم فى نفس اليوم بتوزيع هذا المظروف .

« وحيث إن الممول (المستأنف عليه) هو الذى قدم المظروف المتضمن إخطاره بتاريخ انعقاد جلسة لجنة التقدير — فهو إذن استلم هذا الإخطار ووجود ختم البريد على المظروف يحمل تاريخ ٢٤ / ١٢ / ١٩٤٨ دليل على أن الممول استلم هذا الاخطار فى يوم ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٨ كما يفهم من شهادة عامل البريد — حتى يثبت العكس — ولم يثبت المستأنف عليه أن استلامه لهذا المظروف كان فى يوم ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٨ أى لاحقاً لتاريخ الجلسة ولذلك ترى المحكمة أن الممول استلم هذا الإخطار فى يوم ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٨ .

« وحيث إن إخطار الممول — لم يتم قبل الجلسة بخمسة أيام كما تقضى بذلك المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ بل تم قبل الجلسة بثلاثة أيام .

« وحيث إنه لم يلحق المستأنف عليه ضرر من جراء عدم إعلانه قبل الجلسة بخمسة أيام كاملة وكان فى استطاعته الحضور أمام لجنة التقدير ليدلى بأوجه دفاعه فلم يحضر — على أن الطريق مفتوح أمامه ليدلى بجميع أوجه دفاعه وحججه أمام القضاء (تراجع حيثيات الحكم الذى أصدرته هذه المحكمة بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ فى الاستئناف ٢٩٠ تجارى سنة ٦٨

قضائية ـ ففيه إيضاح لهـذا الرأى الذى أخذت به) .

« وحيث إنه لما تقدم يكون الاستئناف فى محله موضوعا ويتعين لذلك الحكم بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدفع بصحة قرار لجنة التقدير شكلا وإعادة القضية لمحكمة أول درجة لنظر باقى الموضوع » .

(استئناف حضرة الأستاذ وزير المالية بصفته وحضر عنه الأستاذ ابراهيم حلمى ضد رالف جرين وحضر عنه الأستاذين حسين كرم ويوسف أصلان المحامين رقم ٥٠١ سنة ٦٨ ق تجارى بالهيئة السابقة) .

قضاء الأحوال الشخصية

(مستأنف)

٣٤٢

محكمة استئناف القاهرة

٣٠ مارس سنة ١٩٥٢

حجر . دعواه . نطاقها .

المبدأ القانونى

يتحدد نطاق دعوى الحجر ببحث مبرراته دون حاجة للتغلغل فى تفاصيل تصرفات المطلوب الحجر عليه .

المحكمة

« حيث إن المستأنف تردد فى إسناد طلب الحجر على والدته المستأنف عليها بين العته والغفلة والسفه .

« وحيث إن التقرير الطبى قد دحض السببين الأولين إذ تبين من الكشف على المستأنف عليها أنها متقدمة فى السن ومتوسطة البنية إلا أنها فى صحة جسمة طيبة ولا يوجد عندها أى ارتفاع فى ضغط الدم وخالية من المرض العقلى وحالتها العقلية عادية بالنسبة لسنها وثقافتها وهذه النتيجة تنفى العته .

كما ظهر أيضاً من الكشف أن المستأنف عليها عادية وقوية الذاكرة سواء بالنسبة للحوادث القريبة أو البعيدة وعليمة بالزمان والمكان وبصيرة بالكفاية على أملاكها الحالية والسابقة وخبيرة بالجارى حولها وبظروفها المالية والمعيشية وتعطى مبررات مقبولة لتصرفاتها فى أملاكها وحالتها هذه تمكنها من إدارة شئونها بنفسها أو وكيل عنها وهذه النتيجة تدرأ الغفلة .

وأوراق الدعوى وملابسات النزاع تؤيد رأى الطبيب وتسنده ولم يقدم المستأنف ما يفنده ولم يستجد مايدعو لطرحه .

أما السفه فدحضته المطلوب الحجر عليها بإجاباتها المتزنة الرصينة فقد بينت تصرفاتها بيانا وافياً وأرجعتها إلى دوافع تتفق مع مقتضى العقل والشرع فلا يمكن تسفيهها لأنها مدت يد العون لشقيقها عبد اللطيف وانتشلته من وهدة الإفلاس ولو باعت فى هذا السبيل ثلاثة أرباع ملكها . كما أنها لم تكن سفيهة عند ما ساعدت إبنها المستانف على تشييد منزل له ولعروسه

وعاونته على البناء بها ويكفى لنفى السفه عنها أن تورد هذه المبررات التى يقرها العقل والشرع فالمال لها وهى حرة التصرف فيه مادام أن تصرفاتها لا تتجافى مع الشرع ولا تتنافى مع العقل ولا تنبو عن المألوف وهى مصدقة بقولها ما لم يقم الدليل القاطع على كذبه . أما تقصى ديون أخيها والتحقق من وفاها والتثبت من عمر منزل المستأنف وأمهر عروسه فخارج عن نطاق هذه الدعوى الذى يتحدد ببحث مبررات الحجر .

« وحيث إنه بناء على ما تقدم وعلى أسباب الحكم المستأنف يكون هذا الحكم سديداً وجديراً بالتأييد » .

(استئناف الشيخ عبد العليم محمد درويش وحضر عنه الأستاذ محمد أبو العنين ابراهيم ضد الست حسنه احمد صبيح رقم ١٨ سنة ١٩٥١ رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة صادق العجيزى وكيل المحكمة ومحمد الديوانى واسماعيل أبو الفتوح المستشارين وحضور حضرة الأستاذ عبد الحليم فتح الله سليمان وكيل النيابة) .

قضاء المحاكم الكلية

القضاء المدنى

٣٤٣
محكمة المنصورة الابتدائية
٧ ديسمبر سنة ١٩٥٢

ا — دعوى تزوير . متى يقبل الدفع ببطلان شواهد التزوير طبقاً للمادة ٢٨١ مرافعات .

ب — تقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير ومتى يؤخذ به .

المبادىء القانونية

١ — تقبل شواهد التزوير حتى ولو كانت بجملة متى طعن باصطناع الورقة المزورة فالطعن بالاصطناع يجب جميع أوجه الطعن على الورقة المزورة .

٢ — إذا ثبت وجود دليل مادى يناقض ما جاء بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير فلا محل للأخذ به .

المحكمة

« من حيث إنه سبق قبول الاستئناف شكلا بحكم إجراء الإثبات الرقيم ٢٢ ابريل سنة ١٩٥١ .

« ومن حيث إن النزاع يجمل فى أن المستأنف عليه رفع الدعوى ٩٦٧ سنة ١٩٤٩ مدنى كلى المنصورة ضد المستأنفة وطالب فيها باثبات صحة ونفاذ عقد البيع غير مسجل مؤرخ ١٩٣٣/٣/٢٠ صادر له من المرحومة هانم محمد عومها مورثة المستأنفة وقال شرحا لدعواه إنه بموجب عقد البيع المذكور قد اشترى من مورثة المستأنف عليها بادية الذكر منزلا ذكر حدوده ومعالمه لقاء مبلغ مائة وستين جنيها دفعها للبائعة . وقد حدد لنظر دعواه جلسة ٥ / ١١ / ١٩٤٩ وفيها أحيلت إلى محكمة بندر المنصورة حيث قيدت برقم ١٨٨٩ سنة ١٩٤٩ وركن المستأنف عليه على عقد البيع وأصر على طلباته ، وطلبت المستأنفة ضم الشكوى ٢٧٣١ سنة ١٩٤٩ إدارى بندر المنصورة وضمت لأوراق الدعوى فعلا ، وبجلسة ٥/ ٤ /١٩٥٠ حجزت محكمة أول درجة الدعوى للحكم ،

وقدمت للمستأنف عليها طلباً بفتح باب المرافعة لتطعن على العقد محل النزاع بالتزوير ولكن المحكمة المذكورة قضت للمستأنف عليه بطلباته مؤسسة قضاءها على ثبوت الدعوى من عقد البيع المقدم والذى قيل بالشكوى المنضمة وعلى لسان المستأنفة إنه مزور إلا انها لم تطعن عليه بالتزوير كما لم تقدم طلباً بذلك وهكذا ورد بالحكم المستأنف — فنعت المستأنفة على هذا الحكم مجانبة الصواب ، لأن العقد موضوع النزاع مزور وهذا ثابت من الشكوى الادارية المنضمة أما أن المستأنفة قد قدمت طلبا بفتح باب المرافعة لتطعن على العقد بالتزوير ولم تجبها المحكمة إلى ذلك هذا إلى أن قول محكمة أول درجة أن والدة المستأنفة قد وقعت بختمها على العقد وركونها إلى هذا القول أمر لا يدل على صحة العقد لأن المستأنف عليه كان يحتفظ بختم زوجته (البائعة) ختم أختها المستأنفة ووالدتهما، وانتهت إلى طلب قبول استئنافها شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف بكامل أجزائه ورفض دعوى المستأنف عليه مع إلزامه المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين — وفى التاسع عشر من نوفمبر سنة ١٩٥٠ طعن وكيل المستأنفة على العقد محل النزاع بالتزوير موضحاً أن ختم البائعة كان تحت يده بحكم أنه كان زوجها وأنه انتهز فرصة وفاتها فوقع بالختم على العقد محل الطعن . كما أعطى له تاريخاً مزوراً . وبصحيفة تم إعلانها فى الخامس والعشرين من نوفمبر سنة ١٩٥٠ أعلنت المستأنفة المستأنف عليه بشواهد التزوير بجملة فى أن المستأنف عليه كان زوجا للمرحومة هانم محمد عومها المالكة للمنزل والمنسوب اليها بيعه له. وبحكم هذه الصلة كان ختمها معه فاصطنع العقد المطعون عليه وأرجع تاريخه إلى ماقبل وفاتها كما أنه وقع على العقد بعدة أختام وصلت إليه بذات الطريق وذكرت أنه يمكن إيضاح أن التاريخ المعطى للعقد ٢٠ مارس سنة ١٩٣٣ مزوراً بطريق الكشف الفنى عن عمر الحبر . كما انه يمكن من التحقيق إثبات أن ملكية المنزل لم تخرج من البائعة حتى وفاتها وانتهت إلى طلب قبول شواهد التزوير توطئة للحكم برد وبطلان عقد البيع المطعون عليه مع إلزام المطعون ضده بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وفى الثانى والعشرين من ابريل سنة ١٩٥١ قضت هذه المحكمة بقبول شواهد التزوير بجملة وأحالت الدعوى إلى التحقيق لتثبت المستأنفة أن المستأنف عليه كان يحتفظ بختم البائعة وختم المستانفة وختم والدتهما وأنه اصطنع العقد المطعون عليه بعد وفاة البائعة المذكورة ووقع عليه بهذه الأختام دون علم منها ، ووضعت للمستأنف عليه النفى كما ندبت قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى لفحص العقد المطعون فيه لبيان المدة التى انقضت على تحريره وبتاريخ ١٥ مايو سنة ١٩٥١ سمع حضرة قاضى التحقيق شهود الطرفين فاشهدت المستأنفة فردوس احمد عوض ونجاح السعيد عبد الله ومحمد السيد عنتر ومحمد حسن الحلوانى . فشهدت الأولى أن المستأنفة شكت لها يوما بعد وفاة المورثة أن المستأنف عليه يمتنع عن إحضار الأختام فأرسلت الشاهدة فى طلبه فلما حضر طلبت منه المستأنفة الأختام فعاد إلى المنزل وأعطاها ختمها وختم إبنة خالتها أم بكر وكسر ختم أمها وختم أختها البائعة وشهدت نجاح السعيد عبد الله بأنها كانت مع الشاهدة السابقة فكلفتها بإحضار المستأنف عليه فحضر ثم ذكرت ذات الرواية التى قالتها الشاهدة السابقة — أما الشاهد محمد السيد عنتر فشهد انه وهو يعمل بمحل زوج

المستأنفة قد كلف يوما منها بأن يطالب المستأنف عليه بأختامها ، فلما طالبه بها دعوه باحضارها دون أن يعرف أصحاب الأختام المطلوبة وشهد الشاهد الرابع محمد حسن الحلوانى أنه كان يعمل صبيا بمحل زوج المستأنفة منذ عامين سابقين على شهادته وأنه سمع حديثا بين زوج المستأنفة والمستأنف عليه ذكر مرة أنه عن المنقولات ومرة أنه لا يذكر بالضبط وثالثة انه تناول المنقولات والمنزل دون أن يؤتى بذكر للعقد محل الطعن . أما المستأنف عليه فأشهد كلا من سيد احمد عثمان ومحمد محمد هنداوى فشهد أولها أن المستأنف اشترى منزلا «بالشيخة عائشة» منذ ثمانية عشر سنة سابقة على شهادته وانه سكنه هو وزوجته دون غيرهما ولما سئل عن الأختام أجاب أنه لايعرف عنها شيئا كما نفى تزوير العقد بحكم أن المستأنف عليه مستقيم فى نظره وشهد الثانى أنه يعرف المستأنف عليه كعميل بمحله وأنه منذ سبعة عشر سنة أو ثمان عشر سنة شاهد رجالا ربعة يخرجون من منزل المستأنف عليه فلما أراد أن يتبين منه جلية الأمر أخبره أنه كان يحرر عقداً بشراء المنزل من زوجته المتوفاة وقد واجهه القاضى المحقق بما ذكره الشاهد له — وإن لم يثبت بالمحضر — من أنه لا يعرف شيئا عن المنزل فأجاب أنه أخبر من المستأنف عليه بحصول البيع له — كما علل المستأنف عليه شهادة الشاهد بالا ولى للمستأنفة بأنها كانت قد رغبت فى الزواج منه فعزف عنها وأجابته إنها كانت زوجا لعمدة ميت بدر فلا يعقل أن تتزوج من عسكرى مثله — هذا ولقد باشر قلم الطب الشرعى مأموريته وقدم تقريره الذى ذكر فيه أن الورقة التى حرر عليها العقد تحمل طابع القدم كما أن بها آثار تمزيق تشير الى هذا القدم أيضا ، كذلك لاحظ الخبير أن بعض الأختام يحمل نقشة تاريخ د ١٣٤ ، ١٣٢٣ » مما يرى معه الخبير أنها حفرت قبل ... ن طويل وفى خصوص فحص الخبير ذكر أن تجاربه الكيماوية قد أعطته نتائج دلته على أن العقد حرر فى سنة ١٩٣٢ ثم انتهى من هذه المشاهدات إلى أنه يرجح كثيراً أن العقد محل الفحص محرر فى ٢٠ مارس سنة ١٩٣٣ .

« ومن حيث إن المستأنف عليه قد عاب — بمذكرته رقم ٢٦ من هذا الملف — على حكم إجراء الإثبات الرقيم ٢٢ ابريل سنة ١٩٥١ أنه قبل شواهد التزوير بجملة ومنها الطعن على ختم المستأنفة الموقع به على العقد المطعون عليه مع أنها لم تذكر عنه شيئا فى تقرير الطعن الحاصل بتاريخ ١٩ /١١/١٩٥٠ وهذا يبطله عملا بنص المادة ٢٨١ مرافعات — وهذا الذى يعيب المستأنف عليه على حكم إجراء الإثبات مردود بأن المستأنفة قد طعنت على العقد كلية حتى أضفت عليه صفة الاصطناع بتقرير الطعن فهو بهذا الوصف لا تكون قد أغفلت الطعن على ختمها وختم والدتها لأنهما مما يشملهما وصف الاصطناع الوارد فى الطعن على العقد ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع .

« ومن حيث إن الأوراق العرفية لا تستمد قوتها من ذات الختم الموقع به عليها ولكنها تستمد تلك القوة من حصول التوقيع بالختم فعلا ، ولقد أوضحت المستانفة أنها وأختها زوجة المستأنف عليه (البائعة فى العقد) وأمها السيده يوسف دويدار كن يودعن أختامهن بطرف المستأنف عليه وأقامت دليلا على ذلك مما شهدت به كل من فردوس احمد عوض ونجاح السعيد عبد الله من إحضار المستأنف عليه لختم البائعة وأمها وختم المستأنفة وختم

ابنة خالتها ومن كسر الختمين الأولين أمامهما وتسليمه الختمين الآخرين للمستأنفة كل ذلك بعد وفاة البائعة وفى حضور الشاهدين الأمر الذى لم يستطع المستأنف عليه تجريحه وعليه فان الإقرار بصحة بصمات أختام البائعة والمستأنفة وأمهما لايعنى توقيعن على العقد محل الطعن بعد هذا الذى كشف عنه التحقيق خصوصا إذا لوحظ أن المستانف عليه لم يشهد أحداً على حصول التوقيع بالفعل .

« ومن حيث إنه لوحظ على العقد محل الطعن أن كاتبه لم يوقع عليه شاهداً وقد استفسرت المحكمة من المستأنف عليه عن ظروف تحرير العقد على النحو الثابت بمحضر جلسة ١٢ / ١٠/١٩٥٢ فأقر المستأنف عليه إنه لايذكر اسم كاتب العقد لطول العهد عليه وعدد فى نفس الوقت أسماء الشهود الموقعين عليه واللذين قال عنهم إنهم لم يكونوا عارفين بشخصية زوجة البائعة عند توقيعها على العقد إلا منه مما يدل دلالة صحيحة على تحرير العقد فى ظروف مريبة إذ لا يتأتى أن يكون المستأنف عليه عالماً بشهود عقده دون كاتبه كما لا يتأتى أن يشهد إناساً لا يعرفون شخصية البائعة قبل أن يشهدوا عليها .

« ومن حيث إن المستأنف عليه يتمسك بتقرير قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى فيما انتهى إليه أنه يرجح كثيراً أن يكون العقد محل الطعن قد حرر فى التاريخ الموضوع عليه ٢٠ مارس سنة ١٩٣٣ وهذا القول وحده لايمكن أن يؤدى إلى صحة العقد . إذ لا تلازم بين قدمه وصحته ومع ذلك فقد ردت المستأنفة على مشاهدات الخبير بأن طابع القدم الذى تحمله الورقة المحرر عليها العقد محل الطعن أساسه أنه حرر بظاهر عقد تمليك البائعة الصادر لها من محمد محمود مجاهد فى ١٩/١٠/٩٣٢ كما أن تمزيق الورق أساسه ذلك القدم السالف بيانه كذلك قدمت المستأنفة بجلسة ١٢ اكتوبر سنة ١٩٥٢ مستخرجا رسمياً يفيد أن احمد عبدالحق ورده أحد الشهود الموقعين على العقد من مواليد ٥ ابريل سنة ١٩٢٥ واحتجت بان بصمة ختم هذا الشاهد تحمل سنة ١٣٤٥ هـ مع أن السنة الهجرية التى يقع فيها شهر ابريل سنة ١٩٢٥ هى سنة ١٣٤٣ كذلك قدمت المستأنفة مستخرجاً آخر بميلاد محمد شمس الدين ورده الشاهد الثانى يفيد أنه من مواليد ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٧ وهى تقابل سنة ١٣٤٦هـ واحتجت بان بصمة ختم هذا الشاهد تحمل سنة ١٣٤٠ هـ فهو على هذا الأساس كان لم يزل طفلا صغيراً وقد حاول المستأنف عليه أن يقلل من هذا الدليل بما قال به من احتمال التشابه فى الأسماء لكنه لم يقدم شيئا يفيد قوله الذى يدعيه برغم تمكينه من ذلك مراراً ومن هذا يتبين أن الترجيح الذى ذهب إليه خبير التزييف بقسم الطب الشرعى لا اعتبار له فى الدعوى بعد أن ظهر من طريق آخر قاطع أن العقد مزور .

« ومن حيث إنه يتبين من كل ما سلف أن دعوى التزوير فى محلها ويتعين لذلك رد وبطلان العقد المطعون عليه .

« وحيث إن دعوى المستأنف عليه فانها تصبح ولا أساس لها ويتعين لذلك إلغاء الحكم المستأنف ورفضها .

« وحيث عن المصروفات فتلزم المستأنف عليه لأنه خسر الدعوى عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات » .

(قضية الست بسعدية محمد ضد احمد مصطفى عاصم رقم ٢٤٨ سنة ١٩٥٠ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة كمال العبد ومحمود المصرى ومحمد كامل الموجى) .

٣٤٤
محكمة الفيوم الابتدائية
٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢

ا — اعتراضات على قائمة شروط البيع . المقصود بالمعلنين الذين عينتهم المادة ٦١٣ مرافعات هم المدينون وليس الحائزون من بينهم .

ب — نص المادة ٦١٣ مرافعات نص آمر فهو من النظام العام .

المبادىء القانونية

١ — المقصود بتعدد المعلنين الذين عنتهم المادة ٦١٣ مرافعات هو تعدد المدينين لأن المادة ٦١٠ مرافعات نصت على أن التنفيذ يبدأ باعلان التنبيه إلى المدين . . الخ ولم يرد ذكر الحائز إلا فى المادة ٦٢٦ مرافعات فلا محل لان يسلك فى عداد المعلنين الذين عنتهم المادة ٦١٣ مرافعات التى نصت على جزاء الاهمال فى مراعاة هذا الميعاد ولو كان الجزاء ورد بعد هذا الكلام لأمكن اعتباره من المعلنين الذين لايبدأ سريان الميعاد إلا من تاريخ آخر إعلان لهم . وغير خاف أن القانون إذ أوجب المبادرة بتسجيل التنبيه بعد فترة معينة من إعلان المدين وهو أول من يعلن اليه التنبيه كان حريصاً على تحذير الغير من التعامل مع المدين فى شأن العقار موضوع إجراءات نزع الملكية ومما يؤيد هذا الرأى أن المادة ٦٢٨ مرافعات أوجبت تسجيل التنبيه خلال ٦٠ يوما من تاريخ تسجيل التنبيه وإلا سقط هذا التسجيل .

٢ — إذا كان المعترض لم يثر هذه المسألة فان للمحكمة أن تتعرض لها وتقضى فيها من تلقاء نفسها لأن نص المادة ٦١٣ نص آمر والنصوص الآمرة يعتبرها القضاء من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على مايخالفها وللمحكمة أن تقضى فيها من تلقاء نفسها .

المحكمة

« حيث إن تنبيه نزع الملكية أعلن للمدينين بناء على طلب المعترض ضده « البنك العقارى الزراعى المصرى » بتاريخى ١٣ و٢٠ من يناير سنة ١٩٥٢ — وللحائز بتاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٥٢ ومسجل فى ٢٦ مارس سنة ١٩٥٢ وبناء على عقد الرهن الرسمى المحرر أمام موثق العقود الرسمية بتاريخ ١٢ أبريل سنة ١٩٢١ برقم ٤١١ من مرسى السيد حسن لصالح البنك الزراعى المصرى المشمول بالصيغة التنفيذية ومعلن قانوناً لورثة المعترض بتاريخ ٢٨ و٣١ من مارس سنة ١٩٥١ و١٥ أبريل و٢٣ مايو سنة ١٩٥١ وبناء على عقد التنازل الرسمى المحرر أمام موثق العقود الرسمية بتاريخ ٢ يونيه سنة ١٩٣٣ برقم ٢٨٢١ بحلول البنك العقارى الزراعى المصرى محل البنك الزراعى المصرى فى جميع حقوقه وتسجيلاته وبناء على حق امتياز البنك على تركة المدين المذكور وتبين أن الاجراءات متخذة على ٥ ف و١٧ ط و٢٣ س وفاء لمبلغ ١٧٩ ج و٩٤٠ م جملة المطلوب حتى يوم ٣٠ يونيه سنة ١٩٥١ بخلاف ما يستجد من الفوائد والمصاريف والملحقات حتى تمام السداد وقدر للأطيان ثمن أساسى قدره ٢٠٠ ج وبتاريخ أول اكتوبر سنة ١٩٥٢ قدم يوسف مرسى السيد اعتراضه على قائمة شروط البيع وحدد لنظر الاعتراضات جلسة ٧ اكتوبر سنة

١٩٥٢ وتبين من التقرير ومن مرافعة الحاضر عن المعترض بجلسة اليوم أن الاعتراضات تتلخص فيما يأتى :

١ — يدفع بقانون الخمسة الأفدنة .

٢ — أنذر الحائزون فى نفس اعلان تنبيه نزع الملكية مع وجوب إعلانهم باعلان مستقل طبقا للمادة ٦٢٦ مرافعات .

٣ — قيمة الاعيان ٦٠٠ جنيه بينما جعل الثمن الأساسى لها ٢٠٠ جنيه .

٤ — لم يبين حساب الفوائد والمصاريف بدقة .

« وحيث إن التقرير حصل يوم أول اكتوبر سنة ١٩٥٢ وحدد لنظر الاعتراضات جلسة ٧ اكتوبر سنة ١٩٥٢ فيكون قد تم وفقا لنص المادة ٢/٦٤٦ مرافعات وبالتالى يكون التقرير مقبولا شكلا .

« وحيث إن آخر إعلان للمدينين تم فى ٢٠ يناير سنة ١٩٥٢ ولم يسجل التنبيه إلا يوم ٢٦ مارس سنة ١٩٥٢ أى بعد الميعاد القانونى المنصوص عليه بالمادة ١/٦١٣ مرافعات التى تقضى بأن يكون التسجيل بعد ١٥ يوما من إعلان التنبيه . وقبل انقضاء ستين يوما على اعلانه وعند تعدد المعلنين لا يبدأ سريان الميعاد إلا من تاريخ آخر إعلان وإذا كان محامى المعترض ضده يرى أن الحائز يدخل ضمن « المعلنين » وأنه مادام إعلان الحائز تم فى ٥ فبراير سنة ١٩٥٢ فيكون التسجيل قد تم فى الميعاد فإن المحكمة ترى غير هذا الرأى لأن المقصود بتعدد المعلنين هو تعدد المدينين لأن المادة ٦١٠ مرافعات قضت على أن التنفيذ يبدأ باعلان التنبيه إلى المدين . . . الخ ولم يرد ذكر الحائز إلا فى المادة ٦٢٦ مرافعات فلا محل لأن يسلك فى عداد المعلنين الذين عنتهم المادة ٦١٣ مرافعات التى نصت على جزاء الإهمال فى مراعاة هذا الميعاد ولو كان الجزاء ورد بعد الكلام عن الحائز لأمكن اعتباره من المعلنين الذين لا يبدأ سريان الميعاد إلا من تاريخ آخر إعلان لهم ولكان لرأى محامى المعترض ضده وجاهته وغير خاف أن القانون إذ أوجب المبادرة بتسجيل التنبيه بعد فترة معينة من اعلان المدين وهو أول من يعلن اليه التنبيه كان حريصاً على تحذير الغير من التعامل مع المدين فى شأن العقار موضوع اجراءات نزع الملكية — ومما يؤيد هذا الرأى أن المادة ٦٢٨ مرافعات أوجبت تسجيل التنبيه خلال ٦٠ يوما من تاريخ تسجيل التنبيه وإلا سقط هذا التسجيل .

« وحيث إنه إذا كان المعترض لم يثر هذه المسألة فان للمحكمة أن تتعرض لها وتقضى فيها من تلقاء نفسها لأن نص المادة ٦١٣ مرافعات نص آمر والنصوص الآمرة يعتبرها القضاء من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على مايخالفها وللمحكمة أن تقضى بها من تلقاء نفسها « بند ٩٨ من أصول الالتزامات للدكتور بهجت بدوى » .

« وحيث عن المصاريف فيلزم بها المعترض ضده وفقا للمادتين ٣٥٦ و ١/٣٥٧ مرافعات » .

(قضية يوسف مرسى ضد البنك العقارى الزراعى المصرى رقم ١٢ سنة ١٩٥٢ اعتراضات بيوع رئاسة وعضوية حضرات الأساتذة محمد ماهر سليم البشرى وكيل المحكمة وعبد العزيز المورلى وفتحى السبكى القاضيين) .

٣٤٥
محكمة الفيوم الابتدائية

١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٢

حجز ما للمدين لدى الغير . التنازل عن المحجوز لدين فى دعوى صحة الحجز ليس تنازلا عن الحجز . ما يجب على المحكمة تحقيقه فى دعوى صحة الحجز .

المبدأ القانونى

ولو أن المدعى تنازل عن مخاصمة المحجوز لديها وثبت هذا التنازل فإنه لا تاثير لذلك على الحجز ولا يعتبر تنازلا عنه وكل ما يهم المحكمة تحقيقه فى هذا الصدد هو هل توقع الحجز طبقاً للإجراءات القانونية أم لا وليس لها أن تطالب الحاجز بأن يثبت فى الحال ما هو مطـــلوب من المحجوز لديه إلى المدين لأن القانون وضع لهذه الحالة إجراءات ولا شأن للمحجوز لديه بدعوى صحة الحجز ولا هو من خصومها الأصليين وليس من المحتم اختصامه فيها وإذا اختصم وصدر الحكم بصحة اجراءات الحجز فلا يكون هذا الحكم حجة عليه إلا فيما يتعلق بصحة الإجراءات المذكورة .

المحكمة

« حيث إن المدعى يطلب — بعد توقيع الحجز التحفظى على ما للمدعى عليه الأول تحت يد المدعى عليها الثانية — القضاء بإلزام الأول بأن يدفع له مبلغ ٦١٣ ج والمصاريف والأتعاب وتثبيت الحجز التحفظى وجعله نافذاً وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة وقدم أربعة سندات إذنية مذيلة بتوقيع منسوب المدعى عليه الأول حرر إثنان منها بتاريخ ١١ يناير سنة ١٩٥١ قيمة احدهما ١٦٥ ج مستحق الدفع يوم ٣٠ يونيه سنة ١٩٥١ وقيمة الثانى ٢٠٠ ج تستحق الدفع فى ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٥١ وحرر الثالث فى ٢٣ يناير سنة ١٩٥١ وقيمته ٤٨ ج مستحق الدفع فى ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٥١ .

« وحيث إن الدعوى بالنسبة للمبلغ المطلوب صحيحة من السندات المقدمة من المدعى ومن عدم منازعة المدعى عليه الأول فيها فيتعين إلزامه بالمبلغ المطلوب وبالمصاريف وفقاً للمادتين ٣٥٦ و٣٥٧ مرافعات.

« وحيث عن الحجز التحفظى المتوقع تحت يد الست أنيسه ويصا فانه ولو أن المدعى تنازل عن مخاصمتها وثبت هذا التنازل فانه لا تأثير لذلك على الحجز ولا يعتبر تنازلا عنه وكل ما يهم المحكمة تحقيقه فى هـــذا الصدد هو هل توقع الحجز طبقا للإجراءات القانونية أم لا وليس لها أن تطالب الحاجز بأن يثبت فى الحال ما هو مطلوب من المحجوز لديه إلى المدين المتوقع ضده الحجز لأن القانون وضع لهذه الحالة إجراءات بالمادة ٥٦١ وما بعدها ولا شأن للمحجوز لديه بدعوى صحة الحجز ولا هو من خصومها الأصليين وليس من المحتم اختصامه فيها وإذا اختصم وصدر الحكم بصحة إجراءات الحجز فلا يكون هذا الحكم حجة عليه إلا فيما يتعلق بصحة الإجراءات المذكورة » الماة ٥٣٣ مرافعات ، وهذا يطابق ما كان العمل جارياً عليه فى ظل القانون الملغى « راجع بند ٥٧٥ من طرق التنفيذ والتحفظ للدكتور أبى هيف وبند ٢٤٠ من مذكرات الأستاذ محمد حامد فهمى فى التنفيذ — وبند ٩٧٤٤ مرجع القضاء — وبند ٢٨٠ من مذكرات لجنة المراقبة القضائية، غير أن القانون الحالى لا يبيح للمحجوز لديه إذا

اختصم فى دعوى صحة الحجز أن يطلب خروجه منها وذلك مراعاة لمصلحة الحاجز بعكس الرأى الذى كان متبعاً فى فقه القانون الملغى حيث كان المحجوز لديه إن اختصم فى هذه الدعوى — أن يطلب خروجه منها ويتعين على المحكمة أن تجيبه إلى طلبه وأما إذا قبل الخصومة كان الحكم بصحة الحجز حجة عليه فلا يقبل منه التمسك ببطلانه فيما بعد وفى الدعوى الحالية الحاجز هو الذى تنازل عن مخاصمة المحجوز لديها .

« وحيث إن الحجز توقع مستوفيا الشروط التى نصت عليها المواد ٥٤٣ و ٥٤٥ و ٥٤٦ و٥٤٧ و٥٤٨ و٥٥١ و٥٥٢ مرافعات فيتعين الحكم بصحته .

« وحيث عن طلب النفاذ المعجل وبلا كفالة فله مسوغ من المادة ٤٧٠ / ١ مرافعات لأن الحكم بنى على سند عرفى لم يجحده المحكوم عليه » .

(قضية عبد العظيم احمد العسال ضد سيد محمد السيد وأخرى رقم ٣٢١ سنة ١٩٥٢ بالهيئة السابقة) .

قضاء المحاكم الكلية

القضاء التجارى

٣٤٦

محكمة طنطا الابتدائية

٣ نوفمبر سنة ١٩٥٢

ا — وكالة . الاتفاق على تفويض البنك بالبيع لصالح الحساب الجارى بينه وبين العميل . تأميناً للحساب الجارى .

ب — وكيل بالعمولة . قطن . تسليمه لتاجر مع إقراض صاحبه مال حتى البيع . لا يلزم اتباع قواعد الرهن المنصوص عليها فى م ٨٧ تج .

المبادىء القانونية

١ — إن الاتفاق فى عقد الاعتماد بين البنك والعميل على أن يبيع الأول بضائع الثانى المودعة لديه تأميناً للحساب الجارى هو فى الواقع وكالة من العميل للبنك بالبيع فلا يتحتم على هذا الأخير اتباع نص المادة ٧٨ من القانون التجارى التى تلزم الدائن المرتهن باستصدار إذن من قاضى الأمور الوقتية ببيع الأشياء المرهونة أو بعضها بالمزايدة العمومية .

٢ — إن التاجر الذى يتسلم قطناً ويقرض صاحبه مال حتى يبيع القطن يكون وكيل بالعمولة ولا تقتضى طبيعة عمله ضرورة اتباع القواعد المقررة للرهن فى المادة ٧٨ من القانون التجارى .

المحكمة

« حيث إنه بموجب عريضة دعوى معلنة فى ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٥٠ أقام المدعى هذه الدعوى ضد المدعى عليه وقال فيها إنه رهن للمدعى عليه وهو صاحب محلج وبيت تجارى

للأقطان ٤٤٥ قنطار تقريبا قطن مختلف الأصناف كرنك ومنوفى وجيزه ٣٠ وجيزه ٢٣ وأنه قد سحب مبالغ على هذه الأقطان بموجب إيصالات تحت يد المدعى وأنه نبه على المدعى عليه بإنذار مؤرخ ٣٠ مارس سنة ١٩٥٢ بعدم التصرف فى الأقطان المودعة عنده إلا بإذن كتابى منه إلا أن المدعى عليه أرسل له خطابا مسجلا بتاريخ ١٩ أبريل سنة ١٩٥٠ محيلا فيه إلى خطاب مماثل بتاريخ ١١ أبريل سنة ١٩٥٠ وورد به أنه أجرى عملية كنتراتات لحساب المدعى فى حين أن المدعى لم يكلفه بإجراء عمليات كنتراتات وأن المدعى عليه طلب منه غطاء ألفين جنيه فى ظرف ٤٨ ساعة وأنه أرسل للمدعى عليه خطابا مسجلا بتاريخ ١٩٥٢/٤/٢٢ أظهر فيه استعداده لدفع جميع المطلوب مقابل استلام جميع الأقطان وأن المدعى عليه رفض تسليم الأقطان حتى يقوم المدعى بدفع فروق عمليات كنتراتات لا علاقة له بها ، وكذلك طلب الحكم أولا أصلياً بتسليم المدعى أقطانه الناتجة عن حلج ٤٤٥ قنطار من القطن الزهر حسب دفاتر المحلج . وثانياً واحتياطياً إلزامه بأن يدفع للمدعى مبلغ ٤٠٠٠ جنيه والمصاريف والأتعاب والنفاذ بلا كفالة .

« وحيث إنه بتاريخ ٨ يناير سنة ١٩٥١ أقام المدعى عليه دعوى فرعية ضد المدعى وطلب الحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ٧٣٠ج و ٩٥٥م والمصاريف والأتعاب والنفاذ بلا كفالة قائلا إن له فى ذمته هذا المبلغ وذلك قيمة الباقى من عملية توريد أقطان بعد خصم ثمنها حسب كشف الحساب المقدم منه .

« وحيث إن المدعى قدم الحافظة ٤ دوسيه وبها (أولا) إنذار مؤرخ ٣٠ مارس سنة ١٩٥٠ مرسل من المدعى للمدعى عليه يقول فيه إن المدعى عليه يدعى أنه باع جزءاً من أقطان المدعى دون إذن منه وأن هذا التصرف لو تم يعتبر تبديداً لأن الأقطان مملوكة له وأن المبالغ التى سحبت عليها من قبيل الرهن (ثانياً) خطاب مؤرخ ١٩٥٠/٤/٢٢ مرسل من المدعى عليه للمدعى بأنه فى حالة عدم موافقة المدعى على العملية التى أجراها لمصلحته بتاريخ ١١ الجارى فإنه على استعداد لاعتبارها لاغية ويكون فى مركز بائع عقود ويلتزم بجميع فروق الأسعار المترتبة على ذلك فوق سعر ٢٨ ريال وفى حالة عدم الرد فى ظرف ٢٤ ساعة فإنه يعتبر موافقا على هذه العملية وعلى جميع ما يترتب عليها (ثالثاً) صورة خطاب بدون توقيع مرسل من المدعى للمدعى عليه يقول فيه إن عملية الشراء حصلت بدون إذن كتابى منه وأنه مستعد لدفع المبلغ واستلام الأقطان (رابعاً) خطاب مؤرخ ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٠ مرسل من المدعى عليه للمدعى ورد به صورة من البرقية المرسلة من المدعى للمدعى عليه أنه بتاريخ ٢٤ الجارى باع القطن جيزه ٣٠ المودع طرفه بسعر القنطار مائة ريال ورد المدعى عليه بأن هذه الأقطان سبق بيعت بمعرفته فى ٨ مارس الماضى وأن المدعى يعرف ذلك وأن المدعى عليه كما ذكر فى الخطابين المؤرخين ١٩ و ٢٢ الجارى يدعو المدعى إلى سحب أقطانه بعد سداد ليس فقط المبالغ المدفوعة لكم وفوائدها وملحقاتها ولكن جميع فروقات الكونتراتات الناتجة عن بيع ٢٥٠ قنطار كنتراتات يونيه بسعر ٦٨ وكسور أشتريت بسعر ٦٨ ريال وكذلك مصاريف هذه العملية ويرجو الغطاء المطلوب فى أقرب وقت ممكن (خامساً) ثلاثة إنذارات مرسلة من المدعى للمدعى عليه تتضمن ما جاء بعريضة الدعوى من الوقائع .

« وحيث إن المدعى عليه قدم الحافظتين ٥و٨ دوسيه وتتضمن الأولى كشف حساب عملية الأقطان الخاصة بالمدعى وتاريخه ما بين ١٩٤٩/٩/٢٦ و ٣١ أكتوبر سنة ١٩٥٠ وتتضمن الثانية عقد اتفاق يتكون من ستة عشر بند مطبوعة وموقع عليه من المدعى عليه بإمضائه ومؤرخ ١٩٤٩/٩/٢٦ وبيان ناتج حليج أقطان المدعى عليه وصور خطابات وكشوفات حساب تتداخل بتواريخها المختلفة ما بين ٢١ فبراير سنة ١٩٥٠ و ١٠ يوليو سنة ١٩٥٠ ونشرات البورصة فى تاريخ عمليات البيع المختلفة وعددها ٩ نشرات .

« وحيث إن العقد المؤرخ ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٤٩ الموقع عليه بإمضاء المدعى عليه نص فيه حرفياً بالبند الأول على الآتى (قبلتم أن تبيعوا بالكومسيون لحسابى البضائع « أقطان أو بذرة أو خلافها » التى تسلم لكم منى) كما نص فى البند الثانى (أنتم موكلون من الآن ببيع كافة البضائع التى سنرسلها أو نسلمها لكم عندما ترون ذلك موافقاً إما بداخل القطر وإما بالأسكندرية فى مينا البصل . . . بدون لزوم للحصول على تصريح خصوصى منى وإقرار منى بذلك يعد بمثابة إذن يقصد به توكيلكم فى البيع بالأحسن وبصفتكم كومسيونجية لذلك) وبالبند العاشر (فى أى وقت يصير المارج أقل يجب فى بحر أربعة وعشرون ساعة من تاريخ إرسال جواب أو تلغراف لعنواننا أن نقدم لكم نقدية أو بضائع مقبولة منكم لتكميل المارج .. فمصرح لكم أن تغطوا البضائع التى تكون تحت يدكم بالأحسن بجميع كونتراتات ببورصة البضائع باسكندرية باسمكم [إنما] لحسابنا[؛] وتحت خطر ومسؤولية ... وإذا رأى لكم بكميات أقل ويكون لكم الحق أن تغطوا الكونتراتات بمشترى كنتراتات عندما تكون البضائع الحاضرة بيعت) .

« وحيث إن المدعى ذهب فى دفاعه فى عريضة دعواه والمذكرات المقدمة منه إلى أن التعاقد بينه وبين المدعى عليه لم يكن سوى رهن مستند إلى ما جاء فى البند الثالث عشر من عقد الاتفاق من أن الأقطان تعتبر ضماناً للشركة حق الامتياز عليها وأن الأقطان مودعة وأن المبالغ التى تدفع تسحب عليها ورتب على ذلك أن البيع الواقع من الشركة فى أقطانه باطل لعدم استيفائها الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٧٩ من القانون التجارى وأضاف إلى ذلك أنه فى حالة الوكالة بالعمولة يشترط اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها فى تلك المادة وهى الحصول على إذن القاضى بالبيع — ثم إجراء المزاد والنشر — وأن كل شرط يخالف ذلك يعد شرطاً باطلا — وأنه لم يفوض المدعى عليه بأن يشترى لحسابه كونتراتات أو يتصرف فى القطن بدون تصريح كتابى منه ولذلك أسس مركزه فى الدعوى الأصلية المرفوعة منه ضد المدعى عليه ودفاعه فى الدعوى الفرعية المرفوعة ضده من المدعى عليه على بطلان البيع الواقع منه.

« وحيث إن المدعى عليه ذهب فى دفاعه فى المذكرات المقدمة منه أن العقد بينه وبين المدعى ليس عقد رهن تأمينى أو عقد بيع بالعمولة بالمعنى المصطلح عليه وإنما هو عقد تفويض بالبيع بالعمولة بدون قيد وتسليف على أقطان فى حيازته طبقاً للمادة العاشرة منه وأنه لا محل إذن لمراعاة القيود الواردة بالمادتين ٧٨ و ٧٩ من القانون التجارى وأن تفسيره للمال ينطبق على هذه الحالة وأن هذا العقد قانونى ومستكمل جميع الشرائط القانونية ولا يتعارض مع

نصوص القانون فهو إذن شريعة الطرفين وحجة عليهما بما جاء فيه .

« وحيث إن المدعى عليه يقول استنادا على ما قدمه فى حافظة مستنداته رقم ٥ و ٨ دوسيه أن المدعى أودع كمية من الأقطان الزهر بلغ بمجوعها ٨٩ رطلا ، ٤٤٢ قنطار عبارة عن ٣٢٠ كيس من القطن الزهر من أنواع مختلفة وقد أسفرت بعد حلجها عن ٥٩ بالة وقد سحب المدعى مبالغ متعدده بلغ بمجوعها ٥٩٠٠ جنيه وأنه فى فبراير سنة ١٩٥٠ بدأت أسعار القطن فى الهبوط فبدأ تبعا لذلك مركز المدعى يحرج لأن الفرق المنصوص عنه فى العقد وهو ٢٠ ٪ بين قيمة القطن إذ ذاك والمبالغ التى أخذها بدأ يهبط واستمر ذلك إلى أن أصبحت قيمة أقطان المدعى لا تكفى لتغطية مسحوباته بالنسبة المتفق عليها فى العقد فشرع المدعى عليه يطالبه بتغطية مركزه بدفع مبلغ يوازى هذا الفرق وأبرق اليه بذلك فى ٢١/٢/١٩٥٠ يدعوه للحضور للتفاهم معه بشأن تغطية مسحوباته فظل المدعى ساكنا إلى أن وجه اليه المدعى عليه الخطاب المؤرخ ٢٧ / ٢ / ١٩٥٠ طالبا منه تقديم غطاء قدره ١٠٠٠ جنيه والا اضطر لتصفية الموقف وبيع أقطانه بالشروط المتفق عليها بالعقد حتى تتحقق النسبة المتفق عليها فى العقد ولكنه لم يحرك ساكنا فأضطر الى تنفيذ البند العاشر فقرة ثانية من العقد بان باع كونتراتات لحساب المدعى كمية قدرها ٢٥٠ قنطار كونتراتات يونيه بسعر ٧٠ بنط ٦٨ ريال لتغطية العجز فى الحيز المتفق عليه وأخطره المدعى بذلك بخطابه المؤرخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٠ وقد تمت تصفية عملية الكونتراتات هذه فى ١١ أبريل سنة ١٩٥٠ بشراء كمية مماثلة كونتراتات يونيه كذلك وأخطر المدعى عليه المدعى بذلك بخطابه المؤرخ ١١ أبريل سنة ١٩٥٠ وأن تصفية مركز المدعى بالنسبة لعملية الكونتراتات هذه فى ذلك التاريخ بالذات إنما كانت لمصلحته نظراً لتوالى ارتفاع أسعار الكونتراتات بعد ذلك التاريخ دون أن تتبعها أسعار البضاعة الحاضرة فى الارتفاع ولما كان المدعى عليه وكيلا عن المدعى فى بيع أقطانه بنص البند الثانى من العقد ومفوضا فى اختيار وقت البيع فقد رأى أن يبيع أقطانه فى تواريخ متعددة بين ٨ مارس و ١٠ يونيو سنة ١٩٥٠ حسب كشوف البيوعات المقدمة منه والتى كانت ترسل صورها أول فأول إلى المدعى وقد قام المدعى عليه بهذه البيوع فى الأوقات التى وجد الفرق فيها مناسبا نظراً لاستمرار المدعى فى عدم تغطية مركزه وأن هذه البيوع المختلفة انتهت إلى النتيجة الموضحة بكشف الحساب وهى ٩٥٥ م ٧٣٠ ج كرصيد مدين وذلك لأن هذا المبلغ هو الفرق بين ناتج العمليات المختلفة التى أجريت لحساب المدعى وبين مسحوباته من المدعى عليه وقدرها ٥٩٠٠ ج .

« وحيث إن المحكمة ترى من الاطلاع على أوراق الدعوى ومستندات الطرفين أن العقد المحرر بين الطرفين ليس عقد رهن تأمين تجارى مما ينطبق عليه نص المواد ٧٨ و ٧٩ و ٨٠ من القانون التجارى بل هو عقد توكيل بالبيع بالعمولة وقرض على أقطان ضامنه له فى حيازة المدعى عليه ويؤيد هذا ماورد فيه بالمادة الأولى منه من تولى المدعى عليه بيع أقطان المدعى بالعمولة ولحسابه وفى المادة الثانية من تفويض المدعى عليه بالبيع بدون إذن خاص من المدعى وفى المادة الثالثة والتاسعة من أن المدعى عليه يقدم للمدعى سلفيات على تلك الأقطان بالحساب الجارى وفى المادة العاشرة تعهد العميل

المدعى أن يبقى دائما فرقا قدره عشرون فى المائة على الأقل بين مجموع المبالغ المستحقة بموجب الحساب الجارى وقيمة البضائع التى فى حيازة المدعى عليه ويحقق هذا الفرق عن طريق التغطية وتعهد العميل بتسليم المدعى عليه عن أول طلب كل ضمان اضافى للمحافظة على هذا الفرق وقد فوض العميل المدعى عليه دون احتياج إلى تصريح خاص فى أن يبيع بأحسن الشروط الأقطان الموضوعة تحت تصرفه فى الأوقات وبالأسعار والشروط التى يراها المدعى عليه أكثر ملاءمة .

« وحيث إنه فضلا عن ذلك فان المدعى قد اذن للمدعى عليه ببيع القطن فى مواد وبنود العقد طبقا لما تقدم حين يسوء مركزه ويقل ضمانه عن نسبة الـ ٢٠ ٪ المتفق عليها واعترف فى عريضة دعواه بانه استلم المبالغ التى استلمها من المدعى عليه بايصالات أعنى أنه أستلمها بدون تحرير سندات مديونية .

« وحيث إن القضاء المصرى قد جرى فى أحكامه على احترام هذا العرف التجارى فقد قضت محكمة المنيا الكلية فى ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٢٩ المحاماة السنة العاشرة ص ٣٢١ رقم ١٦١ أن الاتفاق فى عقد فتح الاعتماد بين البنك والعميل على أن يبيع الاول بضائع الثانى المودعة لديه تأمينا للحساب الجارى هو فى الواقع وكالة من العميل للبنك بالبيع فلا يتحتم على هذا الأخير اتباع نص المادة ٧٨ من القانون التجارى التى تلزم الدائن المرتهن باستصدار إذن من قاضى الأمور الوقتية ببيع الأشياء المرهونة أو بعضها بالمزايدة العمومية وقد استقر القضاء على احترام هذا الاتفاق الذى تستلزمه طبيعة العمل المتعاقد عليه بين الطرفين وتطبيقا لذلك قضت محكمة استئناف مصر فى ٢٨ مارس سنة ١٩٤٠ (المحاماة السنة ٢١ ص ٧٧٦) جرى العرف التجارى على أن التاجر الذى يتسلم قطنا ويقرض صاحبه مال حتى يبيع القطن يكون وكيل بالعمولة ولا تقتضى طبيعة عمله ضرورة اتباع القواعد المقررة للرهن فى المادة ٧٨ من القانون التجارى الأهلى المقابلة للمادة ٨٤ من القانون التجارى المختلط . وبهذا المعنى قضت محكمة استئناف مصر فى ١١ يناير سنة ١٩٥٢ (المحاماة السنة ٣١ ص ١٣٦٧ رقم ٣٧٨ — وطنطا الكلية فى ٥ مايو سنة ١٩٤٩ المحاماة السنة ٣٠ ص ٧٥٨ رقم ٣٧٧ — والمنيا الكلية فى ٢٦ مايو سنة ١٩٤٩ المحاماة السنة ٣٠ ص ١٧٥) .

« وحيث إن النص فى عقود البيع على أن للمدعى عليه حق الامتياز بالنسبة للمبالغ المسحوبة لا يتنافى مع اعتبارها عقود بيع — ولا يضفى عليها طبيعة الرهن لأن المبالغ لا تخرج عن كونها مسحوبة على الأقطان ولأن حق الامتياز مقرر قانونا للوكيل بالعمولة . فقد نصت المادة ٨٥ من قانون التجارة على أن للوكيل بالعمولة الامتياز على البضائع المرسلة أو المسلمة اليه أو المودعة عنده بمجرد الارسال أو الايداع والتسليم وله أيضا حق حبسها فيقدم على غيره استيفاء المبالغ التى أقرضها أو دفعها سواء كان قبل إرسال البضائع أو استلامها أو فى أثناء وجودها فى حيازته ولا يكون هذا الامتياز الا بالشروط المقررة فى المادة ٧٧ — وتدخل فى ديون الوكيل الممتازة الفوائد والعمولة والمصاريف فضلا عن الأصل .

« وحيث إنه لذلك فلا يكون القول باقتراض مبالغ أو سحبها ولا فى القول بإيداع

الأقطان ولا فى اقتضاء فوائد عن المبالغ المسحوبة ولا فى إعطاء حق امتياز للمودع لديه — لا يكون فى شىء من ذلك دلالة على رهن وإنما هى ألفاظ وارتفاقات متسقة مع تعبيرات الشارع بالنسبة لعقد الوكالة بالعمولة ومع ما أعطاه للوكيل بالعمولة من حقوق .

« وحيث إن نص المادة ٨٩ من قانون التجارة واضح فى أن الوكيل بالعمولة إما أن يكون مفوضا من موكله بالبيع وإما أن يكون غير مفوض منه بالبيع فإن لم يكن مفوضا يعتمد عليه حتى يستوفى دينه أن يستصدر أمراً من القاضى للبيع وأن يستوفى الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٧٨ من قانون التجارة وإن كان مفوضا منه من قبل فهو فى حل من هذه الإجراءات جميعها (المنيا الكلية فى ٢٦ مايو سنة ١٩٤٩ المحاماة السنة ٣٠ ص ١٧٥) .

« وحيث إنه متى تقرر ذلك كله تعين الحكم باعتبار المعاملة بين الطرفين توكيلا بالبيع بالعمولة كما تعين اعتبار إجراءات البيع الحاصل من المدعى عليه فى الأقطان المودعة لديه من المدعى صحيح الإجراءات وليس للمدعى أن يسعى فى نقض ما تم باتفاقه .

« وحيث إنه يتعين أن تكون تصفية حسابهما على هذا الأساس وترى المحكمة لتصفية هذا الحساب ندب الخبير الحسابى بمكتب خبراء وزارة العدل بطنطا لأداء المأمورية المبينة بمنطوق هذا الحكم .

« وحيث إن الوكيل بالعمولة هو المكلف قانونا بتقديم الحساب فترى المحكمة تكليفه بإيداع أمانة الخبير » .

(قضية الدكتور لطفى الحو ضد قسطنطين ميشيل سلفاجو رقم ١١٩٢/٥٨٠ سنة ١٩٥٢ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة احمد فهمى وعبد العزيز عطا وعجب طنطاوى) .

٣٤٧
محكمة طنطا الابتدائية
٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٢

ا — اختصاص . محكمة الإجراء الوقتى هى محكمة فحص الإجراء .

ب — تعويضات . تعتبر ملحقات . تقوم مع الطلب الأصلى .

ج — اختصاص . العبرة بالطلب الأصلى . طلب مصادرة علامة تجارية . طلب مجهول القيمة . من اختصاص المحكمة الكلية . بصرف النظر عن قيمة التعويض .

المبادىء القانونية

١ — إن المحكمة المطلوب اتخاذ الإجراء الوقتى فى دائرتها تختص بنظر الدعوى الحاصلة بشأنها .

٢ — إن الملحقات هى التى تقوم بقيام الطلب الأصلى وتنعدم بانعدامه وطلب التعويضات يعتبر من الملحقات .

٣ — العبرة فى اختصاص المحكمة بالطلب الأصلى وطلب مصادرة علامة تجارية مجهولة القيمة تختص المحكمة الكلية بنظره بصرف النظر عن قيمة التعويض المطلوب .

المحكمة

« حيث إن المدعى أقام هذه الدعوى ضد المدعى عليه الأول وقال فى صحيفتها إن المدعى يملك بصفته علامة تجارية «زهرة الغسالة» مبينة الرسم بالشهادة الرسمية الصادرة من وزارة التجارة والصناعة وان المدعى عليه يقدم الآن بتقليد العلامة المسجلة باسم الشركة التى يمثلها المدعى ويحق له ضبط الآلات التى تستعمل فى تقليد العلامة وجميع الاوراق والآلات الموجودة بمطبعة الشناوى بميدان الساعة بطنطا

وطلب صدور الأمر بتوقيع الحجز التحفظى وقد أجيب طلبه وحددت جلسة أول يوليه سنة ١٩٥٢ لسماعه الحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ١٠٠ جنيه على سبيل التعويض المؤقت ومصادرة العلامة المقلدة والأكلشيهات وجميع البضائع التى تحمل هذه العلامة المزورة مع إلزامه بالمصاريف والأتعاب والنفاذ بلا كفالة. وعند القيد عدل المدعى طلباته إلى إلزامه بأن يدفع له مبلغ ١٠٠ ج مؤقتاً مع باقى الطلبات .

« وحيث إنه بجلسة أول يوليه سنة ١٩٥٢ المحدد لنظر الدعوى دفع المدعى عليه الأول بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لأن المدعى عليه مقيم بناحية تلا منوفية وأعلن بها ولأن قيمة الدعوى أقل من النصاب فتكون المحكمة غير مختصة حسب قواعد الاختصاص المحلى والنوعى وطلب المدعى التأجيل لإدخال خصم آخر فى الدعوى وصرحت له المحكمة بذلك وأجلت الدعوى لجلسة ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٥٢

« وحيث إنه بموجب إعلان مؤرخ ٧و٩ اكتوبر سنة ١٩٥٢ أدخل المدعى المدعى عليه الثانى خصما آخر فى الدعوى وطلب الحكم بإلزام المدعى عليهما متضامنين بان يدفعا للمدعى مبلغ ٣٠٠ جنيه ومصادرة العلامة المقلدة وجميع البضائع التى تحمل تلك العلامة والمحجوز عليها تحت يد المدعى عليه الثانى مع إلزامهما بالمصاريف والأتعاب والنفاذ بلا كفالة .

« وحيث إن المدعى عليه الأول تمسك بالدفع بعدم الاختصاص المحلى والنوعى وقال إن تعديل المدعى طلباته إلى ٣٠٠جنيه تعويض لايؤثر على حقه فى الدفع بعدم الاختصاص النوعى لأنه قد تعلق حقه به وأن إدخال المدعى عليه الثانى لايؤثر على الدفع بعدم الاختصاص المحلى لأن الغرض منه التحايل على الاختصاص ولا يسلب محكمة المدعى عليه اختصاصها بنظر الدعوى وأن العبرة بقيمة الدعوى وقت رفعها وأن المادة ٦٦ مرافعات لا تنطبق على حالة الدعوى .

« وحيث إن المدعى رد على ذلك بأن المدعى عليه الثانى شريك المدعى عليه الأول فى المطبعة ومقيم بطنطا — ويكون إدخال المدعى عليه الثانى فى الدعوى هو عمل قانونى صحيح وليس بقصد التحايل على الاختصاص وان المادة ٦٦ مرافعات أتت بحكم جديد وهو أن الاختصاص يكون كذلك للمحكمة المطلوب حصول الإجراء فى دائرتها لكونها أقرب إلى المكان المراد اتخاذ الإجراء فيه وهو ما يساير الفقه والقضاء . هذا بالنسبة للدفع بعدم الاختصاص المحلى أما عن الدفع بعدم الاختصاص النوعى فان العبرة بالطلبات الختامية ولا جدال فى أن الطلبات هى مصادرة الأشياء موضوع الحجز والتى هى أصل الدعوى وهى مجهولة القيمة وان طلب التعويض كان ١٠٠٠ جنيه عند رفع الدعوى والمنظورة منه الآن ٣٠٠ جنيه وكلا المبلغين من اختصاص المحكمة الابتدائية ويكون هذا الدفع أيضا غير صحيح .

عن الدفع بعدم الاختصاص المحلى

« وحيث إنه كان من المتفق عليه فى ظل قانون المرافعات القديم أن المحكمة المراد إجراء تنفيذ الأمر الصادر بالحجز فى دائرتها هى المختصة بنظر الدعوى وتثبيت الحجز التحفظى ويقول عن ذلك أبو هيف فى التنفيذ ص ٨٥٨ بند ١٢٧٧ طبعة ثانية « وعلى كل حال فالمحكمة المختصة من حيث مركزها هى المحكمة الكائن

بدائرتها المحل المراد التنفيذ فيه لا محكمة المدين كما هى القاعدة وهذا الاستثناء من التقاليد الفرنسية والقواعد الواجبة الاتباع فى التنفيذ وإشكالاته . وحيث إن قانون المرافعات الجديد نص صراحة على هذا المبدأ فى المادة ٦٦ / ١ مرافعات بأنه فى الدعاوى المتضمنة طلب اتخاذ إجراء وقتى يكون الاختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه أو المحكمة المطلوب حصول الإجراء فى دائرتها .

« وحيث إنه لا نزاع فى أن المطبعة التى طلب أمر الحجز التحفظى على الآلات والأوراق الموجودة بها تقع بميدان الساعة ببندر طنطا ونفذ الأمر بالحجز فعلا فى ٣ يونيه سنة ١٩٥٢ فتكون هذه المحكمة مختصة بنظر الدعوى ويكون الدفع بعدم الاختصاص المحلى لا أساس له من القانون ويتعين رفضه والقضاء باختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى .

عن الدفع بعدم الاختصاص النوعى

« وحيث إن الفصل فى هذا الدفع يستلزم البحث فى طبيعة طلب التعويض إن كان من الملحقات فلا يدخل فى تقدير قيمة الدعوى أم يعتبر طلباً أصلياً ويتعين تقدير الدعوى بقيمته وقت رفعها .

« وحيث إن الملحقات هى التى تقوم بقيام الطلب الأصلى وتنعدم بانعدامه ، اسكندرية الكلية فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٦ المحاماة السنة ١٨ ص ٤٨٠ » وانه طبعاً لنص الفقرة الأولى من المادة ٣٠ مرافعات جديد تعتبر التعويضات من الملحقات إذ نصت على أنه « ويدخل فى التقدير ما يكون مستحقا يومئذ من الفوائد والتضمينات والمصاريف وغيرها من الملحقات المقدرة القيمة » وقد كان المجمع عليه فى عهد قانون المرافعات القديم أن التعويضات تعتبر من الملحقات .

« وحيث إنه تطبيقا لهذا المبدأ تكون قيمة الدعوى باعتبار الطلب الأصلى وهو المصادرة بدون نظر إلى التعويض المطلوب فى الدعوى ولا نزاع فى أن طلب المصادرة مجهول القيمة تختص المحكمة الكلية بالفصل فيه عملا بالمادة ٤٤ مرافعات التى تنص على أنه إذا كانت الدعوى بطلب غير قابل للتقدير بحسب القواعد المتقدمة اعتبرت قيمتها زائدة عن مائتين وخمسين جنيها ويكون الدفع بعدم الاختصاص النوعى لا أساس له من القانون ويتعين رفضه والقضاء باختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى .

« وحيث إن الدعوى حجزت للحكم فى الدفع فقط فيتعين تحديد جلسة للتكلم فى الموضوع » .

(قضية مصطفى بسه بصفته ضد عبدالعزيز أبو النصر وآخر رقم ٩٢٩ / ١٦٢ سنة ١٩٥٢ تجارى بالهيئة السابقة) .

قضاء المحاكم الجزئية

القضاء المدنى

٣٤٨
محكمة البلينا الجزئية
٢٧ أكتوبر سنة ١٩٥٢

حكم . بطلانه لعدم ايداعه بعد النطق به فى دعوى محجوزة للحكم . طريقة طلب البطلان . الاستئناف أو المعارضة .

المبدأ القانونى

طلب بطلان الحكم لأن أسبابه لم تودع عقب النطق به وبعد حجز القضية للحكم على ما نص عليه فى القانون ، لا يكون بطريق دعوى أصلية وإنما طريقه هو المعارضة أو الاستئناف .

المحكمة

« من حيث إن المدعى أقام هذه الدعوى بطلب الحكم : (أولا) وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى ١٤٠٧ سنة ١٩٤٨ مدنى البلينا حتى يفصل فى دعوى الموضوع مع إلزام المدعى عليه الأول بالمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المؤقت وأن يكون التنفيذ بنسخة الحكم الأصلية : (ثانياً) وبصفة عادية بطلان الحكم الصادر فى القضية ١٤٠٧ سنة ١٩٤٨ مدنى البلينا واعتباره كأن لم يكن مع إلزام المدعى عليه الأول بالمصاريف والاتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة .

« ومن حيث إن المدعى قال شرحاً لدعواه إنه قد صدر الحكم ١٤٠٧ سنة ١٩٤٨ بإلزامه بإخلاء الدكان المبين الحدود بالعريضة وتسليمه إلى المدعى — المدعى عليه فى هذه الدعوى — مع إلزامه بأن يدفع لهذا الأخير إيجار الدكان المذكور ابتداء من أول أكتوبر سنة ١٩٥٠ لغاية التسليم بواقع تسعين قرشاً فى الشهر مع المصاريف ومائة قرش مقابل أتعاب المحاماة .وأن هذا الحكم قد صدر بجلسة ١١ يونيه سنة ١٩٥١ ولم تكن جلسة المرافعة إذ كانت القضية محجوزة للحكم وكان لزاماً إيداع الأسباب ملف الدعوى عقب النطق به طبقا للمادة ٣٤٦ مرافعات وإلا كان الحكم باطلا . ولكن الأسباب أودعت فى ١٨ يوليه سنة ١٩٥١ أى بعد أكثر من شهر .

« ومن حيث إن المدعى قدم تأييداً لدعواه مستنده بالحافظة رقم ٤ دوسيه وهو شهادة من قلم الكتاب من ملف الدعوى ١٤٠٧ سنة ١٩٤٨ تفيد أن مسودة أسباب الحكم الصادر بها بجلسة ١١ يونيو سنة ١٩٥١ قد أودعت ملف الدعوى بتاريخ ١٨ يوليو سنة ١٩٥١ كما طلب ضم الدعوى ١٤٠٧ سنة ١٩٤٨ وقد ضمت .

« ومن حيث إن المدعى عليه قد طلب الحكم برفض الدعوى بشطريها إذ أن الطلب « الأصلى » الثانى هو الأساس الذى يرتكن عليه المدعى فى الطلب الأول وأن الطلب الثانى غير مقبول أيضا لأن الطعن على الحكم بالبطلان لعدم إيداع المسودة فى الميعاد يكون عن طريق الطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف طبقا للقواعد المقررة فى القانون وأن الحكم الصادر فى الدعوى ١٤٠٧

سنة ١٩٤٨ صدر حضورياً وأعلن للمدعى فى ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٥١ وقد مضت مواعيد الاستئناف ولذلك يطلب المدعى عليه رفض هذه الدعوى

« ومن حيث إنه لاشك فى أن الطلب الثانى هو الأساس الذى يقيم المدعى عليه الدعوى ويطلب أيضاً الطلب الأول على أساسه .

« ومن حيث إنه عن بطلان الأحكام فقد كان هذا الأمر مثار جدل من قديم فى فقه القانون وكان الراجح فيه هو أنه لابطلان فى الأحكام voies de nullité n'ont lieu en France contre les jugements. أى أنه لايقبل الطعن فى الحكم بدعوى البطلان كما فى العقود بل يجب أن تتبع للوصول إلى بطلان الحكم الطريقة القانونية التى يشرعها القانون للطعن فيه فاذا مانفذت هذه الطرق فالحكم لايعود قابلا للبطلان ولا يكون حكم من الأحكام باطلا إلا إذا حكم ببطلانه عند الطعن فيه باحدى هذه الطرق « المرافعات المدنية والتجارية دكتور أبو هيف ص ٨٧٩ بند ١١٩٣ » إلا أن بعض الأحكام قد جنح إلى قبول الطعن فى الأحكام بدعوى بطلان أصلية ومن ذلك ما حكمت به محكمة قنا الكلية من جواز رفع دعوى أصلية ببطلان الحكم إذا كان مبنياً على إجراء باطل مخالف للقواعد الأساسية الموضوعية للتقاضى « قنا الكلية فى ١٤ مارس سنة ١٩٢٧ الجدول العشرى الأول للمحاماة رقم ٧٨٢ » . « ومن ذلك أيضا ما قضت به محكمة استئناف مصر من جواز طلب بطلان الحكم بدعوى أصلية « استئناف مصر ٢٦ أبريل سنة ١٩٣٨ الجدول العشرى الثانى للمحاماة . المرافعات ص ٣٣١ » . وتتلخص وقائع هذه الدعوى فى أن المدعى رفعها بطلب بطلان الحكم الصادر ضد المدعى عليه الوصى عليه فى حين أنه كان قد بلغ سن الرشد أثناء سير الدعوى وقبل الفصل فيها .

« ومن حيث إنه يبين من ذلك أن الرأى فى ظل قانون المرافعات القديم كان مثار خلاف إلا أن هذا الخلاف لم يعد له محل الآن بعد صدور قانون المرافعات الجديد للأسباب الآتية :

أولا — ما أفصح به المشرع من إرادته حين قرر فى المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات الجديد تعليقاً على المادة ٣٤٦ قوله : « وغنى عن البيان إن التمسك بهذا البطلان يكون بطريق الطعن فى الحكم بالمعارضة أو الاستئناف أو النقض بحسب القواعد والإجراءات المقررة لذلك » .

ثانيا — ما أباحه المشرع استثناء لنصاب الاستئناف فى المادة ٣٩٦ مرافعات من جواز استئناف الأحكام الصادرة من محكمة المواد الجزئية فى حدود نصابها الانتهائى بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم » .

ويفهم من هذا أن المشرع لو رأى إباحة رفع الدعوى الأصلية بطلب بطلان الحكم لما كان فى حاجة إلى إيراد هذا النص الاستثنائى الذى يخرج به على القواعد التى تحدد نصاب الاستئناف .

ثالثاً — إن هذا القول هو ما يأخذ به الفقه الحديث بعد قانون المرافعات الجديد إذ يرى أن التمسك بهذا البطلان يكون بطريق الطعن فى الحكم بالمعارضة أو الاستئناف أو النقض بحسب القواعد والإجراءات المقررة لذلك فى المرافعات المدنية والتجارية — عبدالمنعم

الشرقاوى ص ٥١٢ و٥٧٧ بندى ٣٦٩ و٤٠٦ — وهو فى هذا يأخذ بما كان يقول به الفقه القديم .

« ومن حيث إنه يتبين من ذلك أن السبيل إلى بطلان الحكم هو الطعن فيه باحدى طرق الطعن كالمعارضة أو الاستئناف وأنه لايكون بدعوى بطلان أصلية أى أن المحكمة المختصة بنظر هذا الطلب هى المحكمة الاستئنافية وليست محكمة أول درجة ولذلك تكون هذه المحكمة غير مختصة نوعياً بالدعوى ويتعين الحكم بعدم الاختصاص بالنسبة للطلب الثانى عملا بالمادة ١٣٤ مرافعات .

« ومن حيث إنه عن الطلب الأول الخاص بوقف تنفيذ الحكم بصفة مستعجلة فقد أصبح ولا أساس له لأنه كان يستند إلى طلب البطلان والمحكمة غير مختصة به وليس من حقها وقف تنفيذه حتى يحكم من المحكمة المختصة ببطلانه إذ يقول فقهاء القانون فى ذلك : « لايختص قاضى الأمور المستعجلة بالحكم بإيقاف تنفيذ حكم مشمول بالنفاذ حتى يفصل من المحكمة المختصة بالفصل فى المعارضة او الاستئناف الحاصل عنه مهما كانت الأسباب التى بنى عليها الطعن أساس الحكم بالإيقاف بالموضوع أو أصل الحق إلا إذا حصل تغيير فى مركز المحكوم عليه القانونى حيث صدور الحكم المنفذ به وبنى الإشكال على هذا السبب فيجوز له الحكم بإيقاف التنفيذ فى هذه الحالة كافلاس المحكوم عليه عقب صدور التنفيذ به (الأمور المستعجلة محمد على راتب ص ٦٦٨ بند ١٣٢٢) .

« ومن حيث إنه يبين من ذلك أن المحكمة غير مختصة بالدعوى بشقيها سواء الأول أو الثانى فيتعين الحكم بعدم الاختصاص مع إلزام المدعى بالمصروفات لخسرانه الدعوى عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات » .

(قضية عزيز جاد عبد المسيح ضد إلويس برسوم مشرقى رقم ١٧٣٣ سنة ١٩٥١ رئاسة حضرة القاضى محمد عدلى عبد الله) .

ما يطلبه المحامون

بحث لحضرة الأستاذ راغب حنا المحامى

— ١ —

تعديل قانون الضرائب المهن غير التجارية

إن أول ما يطلبه المحامون هو تعديل قانون الضرائب للمهن غير التجارية ، بحيث يؤدى أصحاب المهن الحرة الضريبة على أساس حكمى ، فلا يضطرون إلى مسك دفاتر ، ولا يتعرضون لإفشاء أسرار موكليهم بالاطلاع على ملفاتهم ، ويجنبون الأخذ والرد بشأن تقدير أتعابهم أمام لجان التقدير والمحاكم على اختلاف درجاتها ، وما يستتبعه ذلك من ضياع أوقاتهم والمساس بكرامتهم ، ولا يقدمون للمحاكمة إذا سها أحدهم عن إعطاء إيصال بمبلغ دفع اليه فى المنزل أو فى المحكمة أو اضطر الى اعطائه من غير الدفتر ذى الارقام المسلسلة ، الخ الخ .

على أن اداء الضريبة على أى اساس حكمى له مزية أخرى هى توفير عدد كبير من موظفى الضرائب المخصصين لمحاسبة اصحاب المهن الحرة ، وبالتالى توفير مرتباتهم بما يحقق للخزانة نفعا يجب أن يدخل فى الحساب .

يطلب المحامون ذلك — فى الحاح واجماع — لا للهروب من اداء الضرائب كغيرهم من المواطنين — اذ هم أول من يحرصون على أداء نصيبهم من الضرائب للدولة كاملا - بل هم يطلبونه لتجنيبهم المكاره التى أشرنا إلى بعضها - مع استعدادهم لأداء الضرائب عن كسبهم على أى أساس حكمى ولو زادت اعباؤهم نتيجة لذلك عنها فى ظل القانون الحالى .

حقا إن الاساس الحكمى القديم - وهو احتساب الضريبة على أساس المظاهر الخارجية - أى ما يوازى إيجار مكتب المحامى ومسكنه - هو أساس غير صالح وفيه غبن كبير على الخزانة . ولذلك فنحن نعرض اساسين آخرين للتقدير الحكمى لتختار الحكومة منهما ما تراه أكثر تحقيقا لمصلحه الخزانة .

الأساس الأول

أن تضاعف الضريبة التى كانت تحصل - قبل العمل بالقانون الحالى - على أساس المظاهر الخارجية . بحيث يدفع المحامى أمام المحاكم الابتدائية فى السنة ما يوازى ضعف ايجار مكتبه

ومسكنه فى الشهر ، ويدفع المحامى أمام محاكم الاستئناف ما يوازى ثلاثة امثال ايجار مكتبه ومسكنه ، ويدفع المحامى أمام محكمة النقض ما يوازى أربعة امثال إيجار مكتبه ومسكنه .

الأساس الثانى

أن يدفع كل محام عن كل قضية يرفعها أو يحضر فيها رسم تمغة للحكومة يوازى ما يدفعه من رسوم التمغة لنقابة المحامين . أى عشرة قروش عن كل قضية جزئية وعشرين قرشا عن كل قضية كلية وثلاثين قرشا عن كل قضية أمام محاكم الاستئناف وأربعين قرشا عن كل قضية أمام محكمة النقض أو محكمة القضاء الإدارى .

ونحن على يقين من أن حصيلة الضريبة على أحد هذين الأساسين تربو كثيراً على حصيلتها وفقاً للأساس الحالى . وبذلك تتحقق مصلحة الخزانة ويجنب المحامون كثيراً من المتاعب والمكاره .

*
**

هذا ما يطلبه المحامون — وكان أهم ما عنى مجلس النقابة بنظره فى أول جلسة عقدها بعد الانتخابات الأخيرة — وهو ما يأملون من الحكومة العمل على تحقيقه سريعاً بما يرفع الحرج عن المحامين ويحقق مصلحة الخزانة فى وقت معا .

« يتبع »

ثورة ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢

ونظرية الظروف الطارئة

بحث لحضرة الأستاذ زكى سعيد البدرمانى المحامى

تكييف ما تم يوم ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢

تعددت الأسماء لحركة ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ فمن قائل إنها (انقلاب) ، ومن قائل إنها (ثورة) إلى قائل آخر إنها انعدال وأطلق عليها البعض أنها نهضة أو حركة ولكن رجل القانون لا يعنيه تعدد الأسماء بل يهتم بالتكييف القانونى السليم لما حدث يوم ١٩٥٢/٧/٢٣ حتى يرتب عليه آثاره القانونية العديدة الهامة .

وصواب الآراء أن حركة ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ هى (ثورة) بكل ما تعنيه هذه الكلمة من معان . وكفى دليلا ناطقاً بذلك إعلان قائدها سقوط دستور سنة ١٩٢٣ وقيام دستور جديد هو دستور ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ .

وما القوانين التى أصدرتها وتصدرها حكومة الثورة وفى مقدمتها قانون الإصلاح الزراعى إلا مظاهر وإنتاج لتلك الثورة التى تعتبر قانونا (حادث طارىء) .

أنتج هذا القانون وسينتج انخفاضا كبيراً فى ثمن الأطيان وإيجار الأطيان وهبوطا محسوساً فى أثمان المحاصيل الزراعية وارتفاعا فى أجر العامل الزراعى وكل هذا وما شاكله له تأثيراته العظيمة بين الأفراد والجماعات .

وهناك التزامات مرتبة بين الأفراد فى ضوء الأوضاع السابقة على ثورة ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ وأصبح الوفاء بها كما هى محل إرهاق وسبب خراب للملتزمين فيها فهل فى القانون المدنى العام ما يخفف وطأة هذا الذى لم يكن للملتزم يد فيه ؟ ؟

وفى مقدمة الأمثلة لذلك حالة من اشترى أطياناً بالتقسيط على آجال بعيده بأثمان مرتفعة وفوائد كبيرة فقد انخفض اليوم حاصل الربع حتى أصبح أقل من الفائدة فى كثير من الحالات كما انخفض الثمن لأقل من الثلث ولا يمكن تجاهل هذا الانخفاض بل لا يمكن أن نقول إن المشرع لم يتناول هذه الحالة ببيان حكمها وأثرها فالمشرع يعمل للأجيال المقبلة وكل ما قد يحدث فيها من ثورات وأحداث .

نص القانون المدنى

ومن حسن الحظ أن الدكتور السنهورى مشرع الجيل الحديث ، هو مشرع الثورة المباركة وهو نفسه واضع القانون المدنى رقم ١٣١ سنة ١٩٤٨ .

رأى الدكتور السنهورى أن لمحكمة الاستئناف رأيا فى تقرير نظرية الظروف الطارئة خالفتها فيه محكمة النقض ، فاذا بمشرعنا العظيم يجد رأى الاستئناف يتفق مع العدالة رغم مساسه بالعقد كما رأى رأى النقض يجافى العدالة ويقدس العقد ونصوصه مهما ظهرت ظالمة نتيجة ظروف طارئة لم يتوقعها المتعاقدان .

احترم السنهورى العدالة وكان محل نقد شديد من الدكتور حامد زكى والأستاذ العرابى ولكن انتصرت العدالة وسلم النص القانونى .

نصت الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من القانون المدنى على أنه (إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن فى الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى وإن لم يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضى تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك) .

انتهز المشرع المصرى فرصة وضعه القانون المدنى الجديد فاستحدث هذا الحكم البالغ الأهمية استثناء مبدأ الطوارىء غير المتوقعة من القاعدة التى تحرم على القضاء تعديل العقود .

ويقول المشرع فى مذكرته الإيضاحية إنه فى إقامته هذا الأساس التشريعى رأى أن (من الحوادث ما يكون شاذاً لا يمكن توقعه وهى وإن كانت لاتؤدى إلى استحالة تنفيذ الالتزام إلا أنها تجعل هذا التنفيذ مرهقا فادحا . وفى هذه الحالة يتدخل القاضى لينقص هذا الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ، بعد تقدير مصالح المتعاقدين تقديراً عادلا) .

وها نحن نتولى شرح هذه النظرية وأساسها فى المبادىء القانونية العامة كالآتى :

ا ـــ حسن النية والعدالة :

نصت المادة ١٤٨ مدنى جديد على أنه (يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية . ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزماته ، وفقاً للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام) .

ويجب أن ينفذ العقد وفق ما قصده المتعاقدان وطبقا لما هدفا إليه من وقت إبرامه ويجب أن يكون ثمة تكافؤ فى مركزى كل من المتعاقدين .

ب ـــ الشرط الضمنى عن تغير الظروف :

وعلى ضوء هذا التكافؤ نفهم مقصد قول الشارع فى المادة ١٥٠ مدنى (أما إذا كان هناك

محل لتفسير العقد ، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ ، مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقاً للعرف الجاري في المعاملات) .

ومعنى هذا أن نية المتعاقدين المشتركة تنصرف وقت التعاقد إلى أن العقد ينفذ حسبما اتفقا طالما أن الظروف التي جرى فيها التعاقد لم تتغير أما إذا وقع تغيير في تلك الظروف على نحو يجعل تنفيذ العقد جائراً بالنسبة لأيهما فانه يجب إزالة هذا الجور .

ونصت المادة ١٥٠ سالفة الذكر يبيح للقاضي تجاوز المعاني الحرفية الألفاظ للبحث عن النية المشتركة للمتعاقدين وقت التعاقد .

حـ — إرادة المتعاقدين :

وتقوم هذه النظرية على أساس أن المتعاقدين قد أدخلا وقت التعاقد في حسابهما قدراً معينا من الاحتمال العادي عن ارتفاع السعر أو هبوطه بقدر معلوم ولكنهما لم يدخلا الاحتمالات غير العادية كالحرب والزلازل والأزمة الاقتصادية الجارفة والانقلابات السياسية والتشريعات الاستثنائية فما يقع عنها من مساوىء وأضرار انما يخرج عن نطاق التعاقد ولا يلتزم به المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما .

وفي نظرية رفع الغبن إذا استغل أحد المتعاقدين طيشاً بينا أو هوى جامحا في المتعاقد الآخر لجاءت التزامات أحد المتعاقدين لاتتعادل البتة مع ماحصل عليه هذا المتعاقد من فائدة فان المشرع نص في المادة ١٢٩ مدني على أن للقاضي أن يبطل العقد أو ينقص من الالتزامات بناء على طلب المتعاقد المغبون . وعلى هذا فالغبن وهو فقدان التوازن بين الالتزامات المتبادلة غير جائز قانونا وهذا يتمشى تماما مع نظرية الحوادث الطارئة ووجوب رفع الإرهاق وفقط فقدان التوازن يحدث هنا بعد انعقاد العقد وفي حالة الاستغلال يحدث وقت تكوين العقد .

ى — سبب الالتزامات :

ومن المسلم به أنه في العقود المتبادلة يجب أن يكون لكل متعاقد ما يحصل عليه مقابل التزامه ومساو له . ومعنى هذا أن تكون الالتزامات متوازنة .

فلا يصح في عقد المعارضة أن يأخذ المتعاقد بغير أن يعطي .

إن فقدان التوازن الاقتصادي بين الإلتزامات كاف لاعتبار العقد بغير سبب مما يستدعي بطلانه . ومعنى ذلك أن فقدان التوازن عند تنفيذ العقد نتيجة الحرب أو انخفاض أو ارتفاع الأسعار يجعل التزام أحد المتعاقدين بلا مقابل أي بلا سبب صحيح أي باطل كنص المادة ١٣٦ التي تنص على أنه إذا لم يكن للالتزام سبب كان العقد باطلا .

هـ — العقــد :

ومن الملاحظ أن نظرية الحوادث الطارئة مجال تطبيق العقود المستمرة كعقود العمل

والايجار والشركة والبيع مع تقسيط الثمن على عدة أقساط أى أن يكون تنفيذ الالتزام فيهما مقسطاً .

و — العدالة :

إن نظرية الطوارىء غير المتوقعة تستجيب لمقتضيات العدالة . إنه لمما تأباه النفوس أن ترى مديناً يحتمل وحده الناحية المرهقة فى الالتزام وأن يبلغ به الأمر إلى إفلاسه وخرابه بينما يكون فى ذلك اغتناء دائنه وإن لمن الظلم الفادح أن يترك المدين يقوم بتنفيذ التزاماته على ما هى عليه من هذا الغبن .

ز — سوء استعمال الحقوق :

إن نظرية الحوادث الطارئة ليست إلا تطبيقا لمبادىء نظرية سوء استعمال الحقوق وقد نص القانون المدنى الجديد فى مادته الخامسة على الأحوال التى يكون فيها استعمال الحق غير مشروع فقال (إذا كانت المصالح التى يرمى إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها) .

إن الدائن الذى يكتسب بالتعاقد حقا إنما له أن يستعمله فى الحيز المتفق عليه فيما يمكن توقعه شرعا ابان التعاقد ، أما إذا اختل التوازن بين التزامات الطرفين اختلالا يفوق حد المعقول بسبب ما طرأ من حادث لم يكن فى مقدور الطاقة البشرية أن تتوقعه أو كان هذا الاختلال قد خرج بالموازنة بين الالتزامات عما يستحيل معه أن تكون مثل هذه النتائج هى المرمى الذى هدف إليه المتعاقدان فانه لا يمكن أن يطاق إصرار الدائن على تنفيذ الالتزام فهذا هو العسف بعينه خاصة إذا كان فى قيام المدين بالتزامه خرابه وإفلاسه أو ضياع قدر جسيم من رأس ماله .

من هذا يتضح أن نظرية الحوادث الطارئة مؤسسة على القواعد العامة فى الالتزامات الأمر الذى حدا ببعض المحاكم أن تصدر أحكامها طبقا لهذه النظرية قبل أن يقررها نص صريح فى القانون المدنى الجديد . ومما تجب ملاحظته أن تطبيق هذه النظرية من النظام العام ولهذا نص المشرع صراحة على أنه لا يجوز الاتفاق على التنازل مقدما عن الحماية التى فرضها المشرع فى هذا النص ولا على ما يخالفه (١٤٧ مدنى) .

شروط تطبيق هذه النظرية

مجال تطبيق نظرية الحوادث الطارئة هو العقود المستمرة أو الفورية المؤجلة كعقود التوريد وعقود المقاولات وعقود البيع المقسط الثمن فيها على سنوات وإن كان قد نص على تطبيق هذه النظرية فى عقد المقاولة بالمادة ٦٥٨ مدنى ونصها كالآتى:

(على أنه إذا انهار التوازن الاقتصادى بين التزامات كل من رب العمل والمقاول بسبب حوادث استثنائية عامة لم تكن فى الحسبان وقت التعاقد وتداعى بذلك الأساس الذى قام عليه التقدير المالى لعقد المقاولة جاز للقاضى أن يحكم بزيادة الأجر أو بفسخ العقد) .

ومثل هذا ما نصت عليه المادة ٦٦٨ و٦٧٣ مدنى عند كلامهما على التزامات المرافق العامة.

ومن المفروض أن يتعاون المدين على تنفيذ العقد حتى يمكنه الانتفاع بنظرية الحوادث الطارئة.

وهاك شرح الحادث الطارىء وماهية عدم التوقع والالتزام المرهق وكيفية رده إلى الحد المعقول حتى توضح شروط تطبيق النظرية وأثره:

١ — الحادث الطارىء

يجب أن لا يكون لإرادة المتعاقد دخل فى الحادث أو فى طرفيه كما أن خطا المدين لا يمكن أن يكون محلا للتمسك بما تخوله نظرية الحوادث الطارئة.

وقد حكم بأن مما يتجافى مع العدالة ويتناقض مع قصد المتعاقدين الواضح أن يلتزم البائع حسن النية باستقضاء سلع بأثمان باهظة جداً بسبب ما حل من الاستيلاء على مثلها من سلطة ليس فى الطوق إلا الإذعان لها.

٢ — ماهية عدم التوقع

عند ما يشترط فى الحادث من أن يكون غير متوقع هو أهم ما تمتاز به هذه النظرية التى استعارت اسمها منه فعدم التوقع هو أساسها.

وعدم التوقع يرتبط بندرة وقوع الحادث أو كثرة وقوعه فان كان كثير الوقوع كان غير متوقع والعكس بالعكس.

وليس عدم التوقع يعنى عدم الحدوث من قبل فالحرب والثورة والأزمة الاقتصادية والاضراب قد وقعت من قبل ولكن هذا ليس معناه أنه يجب توقعها فالبحث يجب أن يكون من الناحية الشخصية وأن معيار ضابط المعقولية أنه ما لا يستطيع توقعه المدين العادى.

إن المشرع المصرى حدد الحادث غير المتوقع بوضع ضابط للتوجيه وهذا الضابط هو (إن اقتضت العدالة ذلك) كما قيد الحادثة بأن تكون استثنائية وعامة ولم يكن فى الوسع توقعها ومعنى ذلك أنه يجب الالتجاء إلى المعيار الشخصى كما يقرر أن يكون الحادث شاذا وغير عادى ويقصد بكلمة عامة أن يكون القياس فيها بالمعيار الموضوعى وذلك بمراعاة الظروف العامة والخارجية التى لا تختص بشخصية المدين ولا ظروفه الداخلية أو الخاصة به كالمرض أو نقصان الأهلية.

٣ — الإلتزام المرهق

إن أهم ما يميز نظرية الحوادث الطارئة عن القوة القاهرة، هو أنه يشترط فى القوة القاهرة أن يؤدى الأمر المفاجىء إلى استحالة الوفاء بالتعهد كلية، بينما يكتفى فى الظروف الطارئة أن يخل بالتوازن الاقتصادى للعقد إلى حد يصير معه تنفيذ الإلتزام مرهقاً إرهاقاً يهدد المدين بخسارة فادحة.

ومن المسلم به أن الأمر فى ذلك متروك لتقدير القاضى بحسب ظروف كل نزاع مطروح عليه وحالة كل مدين الخاصة به واذا كان تنفيذ الإلتزام التعاقدى يهدده بخسارة فادحة من عدمه ولهذا فسلطة قاضى الموضوع فى ذلك سلطة واسعة .

أثر تطبيق النظرية

نصت الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ مدنى صراحة على هذا الأثر فخولت القاضى (تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول) .

معنى هذا أن القاضى عليه أن يقدر مصالح المتعاقدين تقديراً عادلا لينزل بالالتزام إلى الحد المعقول فى سبيل رفع الحيف عن كاهل المدين .

تطبيق النظرية على عقود البيع المؤجلة

من المسلم به أن عقود البيع مؤجلة التنفيذ محل لتطبيق هذه النظرية حيث إنه إذا حصل اضطراب دولى أحدث شللا فى التبادل الزراعى أو حدثت ثورة كان من شأنها إيجاد ظروف تخفض أو ترفع الأسعار إلى درجة كبيرة ترهق الملتزم بالوفاء وجب الاستعانة بهذه النظرية .

وبما أن الأركان الثلاثة سابقة الذكر موفورة فى حالتنا حيث إن الحادث الطارىء هو الثورة والانقلاب الحالى وحركة الجيش المباركة وليس للمشترين دخل فى هذا الحادث ولم يكن هذا الحادث محتمل الوقوع بل هو الحادث الأول من نوعه منذ عهد الفراعنة إلى اليوم حيث إنه ثورة ضد الاقطاع أى ضد أصحاب الأراضى الكثيرة ومنهم طبقة الحكام سواء الملك أو الأمراء أو كبار الموظفين وكبار الملاك .

هذا هو الحادث الطارىء وقد نتجت عنه قوانين إصلاحية اجتماعية جرت إلى جعل الوفاء بالأقساط أى بالثمن المؤجل مرهقاً إن لم يكن مستحيلا والاستحالة الآتية عن طريق أن صافى إيجار الفدان فى السنة أصبح أقل من فائدة المؤجل من الثمن فى السنة وعلى ذلك فلا وفاء بل بالتأخير تزيد الفائدة وتستحق الأقساط المؤجلة .

هذا عن الحادث الطارىء وعن عدم التوقع وعن الإلتزام المرهق وهى الأركان الجوهرية لتطبيق النظرية . ولا يمكن أن يجادل إنسان فى أن الثورة والحركة المباركة والانقلاب تكون حوادث طارئة استثنائية وعامة أى لم تكن متوقعة أو فى الحسبان وأنها استثنائية وأنها ذات تأثير عام شمل القطر بأجمعه . وليس أقطع فى انطباق هذه النظرية على حالتنا مما هو واضح فى محضر الجلسة ٦٧ من مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى .

بدأت اللجنة بسماع ملاحظات الدكتور حامد زكى فاعترض على المادة ١٤٧ وهى الخاصة بتطبيق نظرية الطوارىء على العقود قائلا : « حيث لا يكون هناك توافق إرادتين يجب ألا يكملها

القاضى إلا عن طريق تفسير نية المتعاقدين . وإلا اعتبر أنه خرج عن حدود وظيفته ، وقد أيده الرئيس قائلا إن هذا النص سيثير مشاكل ومنازعات مما يهدد المعاملات لأن أقل حادث سياسى قد يترتب عليه تارة رفع الأسعار وأخرى إنهياوها ، لذلك يحسن عدم الأخذ بهذا النص وأن يترك تقدير ذلك للقاضى .

وقد وجه الأستاذ العشماوى النظر إلى أن القاضى يحكم طبقاً لقواعد العدالة عندما لايجد نصاً فى العقد وهو فى هذا يعمل فى حدود وظيفته فكيف يقال إنه إذا أكمل العقد عن طريق تلك القواعد ـــ يخرج عن حدود وظيفته .

ثم جاء قرار اللجنة النهائى وقرار المجلس الموافقة على المادة كما عدلتها اللجنة .

ولهذا واضح أن المشرع صرح بأن كل حادث سياسى يجر إلى إنهيار أو ارتفاع الأسعار يعطى للفقرة الثانية من المادة ١٤٧ مدنى محلا للتطبيق .

وازاء توفر هذه الأركان وجب إزالة الظلم ورد الإلتزام المرهق إلى الحد المعقول . وذلك بتطبيق نظرية الظروف الطارئة وإعطائها آثارها ودياً أو قضائيا بموجب النصوص الصريحة سالفة الذكر فى جميع الحالات التى أصبح فيها الوفاء بالالتزام مرهقا وإن لم يكن مستحيلا !

وفى هذا تغليب للعدالة على نص العقد الحرفى الجامد !!

وجدير بالمتعاقدين أن يسووا مشاكلهم ودياً على نور هذا النص أفضل من النزاع والتقاضى وأضرارهما ونفقاتهما .

والله ولى التوفيق ؟

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			٦ ـــ شيوعية . القانون لا يشترط أن يكون الجانى قد قام بالفعل بعمل من أعمال القوة والعنف . يكفى أن يكون استعمال القوة والعنف والوسائل غير المشروعة ملحوظاً فى تحقيق الغرض .
			٧ ـــ سرية الجلسة . للمحكمة أن تجعل الجلسة سرية للمحافظة على النظام العام .
٣١٥	٧٥٤	١٦ أبريل ١٩٥١	تموين . حيازة صاحب مصنع مكرونة دقيقاً غير الدقيق الفاخر نمرة ١ . محظور .
٣١٦	٧٥٤	» » »	إثبات . شاهد وحيد فى الدعوى . تخلفه عن حضور المحاكمة فى بدء حصولها . الاكتفاء بتلاوة أقواله فى التحقيقات الأولية . حضوره بعد ذلك وسماعه . قول الحكم إن الشاهد لم يحضر واعتماده على أقواله فى التحقيقات الأولية مع مخالفتها لما أدلى به أمامها . عيب فى الإجراءات .
٣١٧	٧٥٥	» » »	دفاع شرعى . تمسك المتهم به . إدانته دون رد عليه . قصور .
٣١٨	٧٥٥	» » »	حكم . تسبيبه . دفاع موضوعى . عدم التعرض له . لا يؤثر على سلامة الحكم . مثال .
٣١٩	٧٥٥	» » »	محال عمومية . محل بيع « علافة » . حيـــازة صاحبه جهازاً لاسلكياً فيه دون رخصة . عقابه .
٣٢٠	٧٥٦	» » »	حكم . تسبيبه . القصد الجنائى فى جريمة خيانة الأمانة . ماهيته .
٣٢١	٧٥٧	١٧ أبريل ١٩٥١	١ ـ تفتيش . إذن من الحاكم العسكرى بتفتيش سكن شخص على أن له نشاطاً صهيونياً والحرب قائمة بين مصر والصهيونيين . صحيح .
			٢ ـ المراسيم التى تصدرها السلطة التنفيذية بين دورى الانعقاد . عدم دعوة البرلمان لاجتماع غير عادى لعرض هذه المراسيم عليه . لا جزاء عليه .
			٣ ـ شيوعية . المرسوم رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ . القول ببطلانه لمخالفته المادة ١٤ من الدستور . غير سديد .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٣٢٨	٧٦٨	٧ يونيه ١٩٥١	ا ــ حكم . تسبيبه . حكم بمنع تعرض الطاعنه للمطعون عليه فى الانتفاع بحق ارتفاق بالمطل . اقامته على وجود المطل بمنزل المطعون عليه مدة تزيد على سنة قبل حصول التعرض . استخلاصه من ذلك توافر الشروط القانونية لدعوى منع التعرض . ما أورده بعد ذلك من أن المطل أقيم منذ أكثر من خمس عشرة سنة انما كان تقريرا للواقع ولم يكن الغرض منه الفصل فى حق الارتفاق . النعى عليه مخالفة المادة ٢٩ من قانون المرافعات ــ القديم . على غير أساس . (المادتان ٢٩ ــ ١٠٣ من قانون المرافعات ــ القديم) ب ــ نقض . الاحكام الصادرة قبل العمل بقانون المرافعات « الجديد » من محكمة ابتدائية فى استئناف حكم صادر من محكمة المواد الجزئية فى دعوى وضع يد . الطعن فيها غير جائز إلا لمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو تأويله وفقا للمادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض . القول بتطبيق المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات « الجديد » على الاحكام سالفة الذكر . غير جائز . هذه المادة أوجدت سبيلا للطعن فى تلك الاحكام لم يكن موجوداً من قبل . (المادة ١٠ من المرسوم بقانون بانشاء محكمة النقض والمادة ٤٢٥ من قانون المرافعات ــ الجديد)
٣٢٩	٧٧٠	« « «	ا ــ حراسة قضائية . تقدير أوجه النزاع وتوافر الخطر الموجب لها . من المسائل الموضوعية التى تقدرها محكمة الموضوع . حسبها أن تقيم قضائها بهذا الإجراء التحفظى المؤقت على أسباب تؤدى الى النتيجة التى رتبتها . حكم بفرض الحراسة على أموال شركة وعقارات متنازع عليها . اقامته على أن الخطر على مصلحة المطعون عليهم متوافر من بقاء هذه العقارات وتلك الأموال تحت يد الطاعن الاول بوصفه شريكا مديراً للشركة مع احتدام الخصومة بينه وبين المطعون عليهم واحتمال امتداد أمدها إلى أن يبت بحكم نهائى من جهة الاختصاص فى النزاع مما يقتضى إقامة حارس . عدم

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			٢ ــ ا ــ دفاع . عقد . وصف اسبغه الخصم على عقد تمسك به فى دعواه . عدوله إلى وصف آخر يرى أنه الوصف الصحيح . لا مخالفة فى ذلك للقانون . للخصم الآخر أن يدلى بدفاعه كاملا عن الوصفين . المحكمة هى التى توزان بين الوصفين . ب ــ قضاء مستعجل . اختصاص . اشكال فى التنفيذ . دعوى رفعت بوصفها إشكالا فى التنفيذ بطلب وقف تنفيذ أمر نقل محجوزات . تعتبر إجراء وقتياً يتعلق بالتنفيذ . يختص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فيها مع عدم المساس بالحق . جـ ــ قضاء مستعجل . اختصاص . اشكال فى التنفيذ . قيام النزاع أثناء نظر الإشكال على الحق المقصود حمايته بالإجراء الوقتى المطلوب . غير مانع من اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى هـذا الإجراء المؤقت . لقاضى الأمور المستعجلة أن يتناول بصفة وقتية فى نطاق الاشكال المعروض عليه تقدير جدية هذا النزاع لا ليفصل فيه بحكم حاسم للخصومة وإنما ليتحسس منه وجه الصواب فى الاجراء الوقتى المطلوب منه فيقضى على هداه لا بعدم اختصاصه وإنما بوقف التنفيذ أو باستمراره . حكم «تسبيبه» اشكال فى تنفيذ أمر بنقل محجوزات . تأسيسه على عقد وصفه المستشكل فى بادىء الأمر بأنه عقد رهن حيازى . عدول المستشكل عن هذا الوصف إلى عقد وكالة بالعمولة . دفع من استصدر أمر النقل بعدم اختصاص القضاء المستعجل لمساس الفصل فى الاشكال بالحق . حكم برفض الدفع . إقامته على ما استخلصته المحكمة من جدية ما ذهب إليه المستشكل من أن له على المحجوزات حقوقاً جديرة بالحماية . ما أورده الحكم وقطع فيه برأى فى وصف العقد . تزيد لا يؤثر على سلامة ما قرره فى النهاية . النعى عليه بمخالفة القانون . على غير أساس . (المادتان ٤٩/٤٧٩ من قانون المرافعات ــ الجديد) .
٣٢٣	٧٨٩	١٤ يونيه ١٩٥١	٣٠٢٠١ ــ جمارك . البضاعة العابرة (ترانزيت) والبضاعة الواردة . فيصل التفرقة بينهما . البضاعة العابرة (ترانزيت) .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			هى البضاعة التى ترد من الخارج إلى الدولة فى رحلة تبدأ وتنتهى خارج حدودها دون أن تتداول داخل بلادها ويحصل مرورها بأراضيها سواء بنقلها من سفينة إلى أخرى فى نفس الميناء أو من ميناء إلى أخرى أو بإيداعها المخازن المعدة لذلك بالدائرة الجمركية حتى تصدر إلى الخارج أو بغير ذلك . البضاعة التى ترد فى الأصل من الخارج بقصد الاستهلاك داخل البلاد ثم يعن لصاحبها تغيير اتجاهها بتصديرها إلى دولة أخرى أو يضطر إلى ذلك نتيجة لمنع دخولها البلاد بناء على سبب كان . تعتبر بضاعة عابرة (ترانزيت) القول بأن البضاعة العابرة تعتبر بضاعة واردة إذا مضى على بقائها فى الدائرة الجمركية أكثر من ستة شهور وأنه من باب أولى ينتهى اعتبار البضاعة الواردة بضاعة عابرة بعد مضى هذا الميعاد استناداً إلى المادتين ٢٤/٢٥ من لائحة الجمارك . على غير أساس . حكم هاتين المادتين لا ينطبق إلا على البضاعة العابرة التى تجتاز البلاد المصرية من جمرك إلى آخر لتصديرها منه إلى الخارج .
			٢ ــ جمارك . رسوم الأرضية المفروضة على « الجلود برسم المرور (ترانزيت) غير المصحوبة بشهادة أو المصحوبة بشهادة غير قانونية » بموجب الفقرة (د) من رقم (٢) من الحرف (ج) من البند العاشر من الجدول الملحق بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ . هى رسوم مقررة بمقتضى القانون وليست أجرة مقابل التخزين بمخازن مصلحة الحجر الصحى أو مخازن حكومية أخرى . استحقاقها لا يتطلب سوى وضع البضاعة تحت إشراف سلطات الحجر الصحى . هذا الإشراف لا يستلزم حيازة المصلحة للبضاعة حيازة مادية أو تخزينها بالمخازن الحكومية بل يتحقق بقطع النظر عن مكان وجودها أو تخزينها .
			٣ ــ (ا ، ب) . جمارك . الحجز الإدارى الذى يحق لمصلحة الحجر الصحى توقيعه عملا بالمادة الخامسة من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ والأمر العالى الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ ــ محله . مقصور على ذات البضاعة المستحق عليها الرسم المراد توقيع الحجز وفاء له . لا تلازم بينه وبين حق الامتياز المقرر

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			الحكومة على جميع أموال المدين وفقاً للمادة ٦٠١ من القانون المدنى ـ القديم .
			(المواد ٢٤/٢٥ من لائحة الجمارك ، ٥ من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ ، ٢ من الحرف ج من البند العشر من الجدول الملحق بهذا القانون ، الأمر الصادر فى ٢٥ من مارس سنة ١٨٨٠ و ٦٠١ من القانون المدنى ـ القديم) .
٣٣٣	٧٩٤	١٤ يونيه ١٩٥١	١ ــ ضرائب . الضريبة الاستثنائية . حكم . تسبيبه . عدم اعتباره العمارة التى تشغل منشأة الطاعن جزءاً منها داخلة ضمن رأس المال المستثمر فى المنشأة . اقامته على أن العمارة تستغل بطريق التأجير للغير وأن طبيعة هذا الاستغلال تختلف عن طبيعة استغلال المنشأة فضلا عن خلو الميزانيات السابقة للمنشأة المقدمة إلى مصلحة الضرائب من ذكر العمارة باعتبارها جزء من رأس المال . فى ذلك ما يكفى لحمله . تقريره أن المادة ١١ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ قد استثنت أحكام المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من التطبيق عند فرض الضريبة على الأرباح الاستثنائية . تزيد لا يعيب الحكم الخطأ فيه بفرض حصوله . خطأ مصلحة الضرائب فى هذا الخصوص عند تقديرها الضريبة على الأرباح التجارية للمنشأة . لا تأثير له على سلامة ما قرره الحكم بالنسبة إلى تحديد وعاء الضريبة الاستثنائية .
			٢ ــ ضرائب . الضريبة الاستثنائية . حكم . تسبيبه . تقريره أن العمارة التى تشغل منشأة الطاعن جزءاً منها تستغل بطريق التأجير للغير دون أن يعتبر أى جزء منها ضمن رأس المال المستثمر سواء فى ذلك الجزء الذى تشغله المنشأة أو باقى العمارة . الثابت من الملف الفردى للطاعن أنه اعتبر المنشأة مستأجرة للجزء الذى تشغله من العمارة وقدر الأجرة المقابلة لذلك . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون والتناقض فى التسبيب استناداً إلى أنه لم يحدد الجزء الذى تشغله المنشأة ويحتسب قيمته ضمن رأس المال المستثمر . على غير أساس .
			(المواد ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم ، ١١٠ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ و ٣٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩) .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			البائع للمدعى عليه إذ لم يكن فيه أى اعتداء على ملكه . فى هذا وحده ما يكفى لحمل الحكم لأنه بذلك يكون قد نفى نية التملك عن وضع يد المدعى . استطراده بعد ذلك إلى القول بأن التسامح لا ينشىء حقاً ولا تكتسب صفة الارتفاق . تزيد لا يضيره . النعى عليه الخطأ فى تطبيق القانون استناداً إلى أنه إذ تصدى للبحث فى التسامح على النحو المشار إليه يكون قد خلط بين دعوى الملكية ودعوى وضع اليد . غير منتج . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ـ القديم) . ٢ ـ نقض الأحكام الصادرة قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد من المحاكم الإبتدائية بهيئة استئنافية فى استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية فى دعاوى وضع اليد . الطعن فيها بطريق النقض وفقاً للمادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض . غير جائز إلا لمخالفة القانون أو لخطأ فى تطبيقه أو تأويله . صدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد . الطعن فيه بطريق النقض استناداً إلى أنه أخل بحق الطاعن فى الدفاع إذ أغفل الرد على طلبه انتقال المحكمة للمعاينة أو أنه خالف مؤدى الحكم التمهيدى السابق صدوره من نفس المحكمة باحالة الدعوى على التحقيق . لا يقبل . (المادة ١٠ من قانون إنشاء محكمة النقض) . ٣ ـ نقض . التمسك بالمادة ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض . غير جائز متى كان الحكم السابق صدوره فى نفس الدعوى هو حكم تمهيدى لم يفصل فصلا قاطعاً فى أى وجه من أوجه النزاع فيها . (المادة ١١ من قانون إنشاء محكمة النقض) .
٣٣٧	٨٠٧	١٤ يونيه ١٩٥١	١ ـ دعوى التزوير . محكمة الموضوع . قيامها باجراء المضاهاة بنفسها دون الاستعانة بخبير . لا تثريب عليها . سبق صدور قرار بندب خبير لإجراء المضاهاة . لا يحد من ذلك . رأى الخبير استشارى فى جميع الاحوال . لا الزام على المحكمة فى الاستعانة بأهل الخبرة بل لها أن تسعى بنفسها لجلاء وجه الحق سواء أكان السبيل الى ذلك ميسوراً أو كان عسيراً .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			٢ ـ دعوى التزوير . المضاهاة التى تجريها المحكمة بنفسها . لا يبطلها أن لا تحرر المحكمة بما شاهدته تقريرا شأن الخبير . حسبها أن تضمن حكمها ما عاينته .
			٣ ـ دعوى . التزوير . حكم . تسبيبه . إحالته فى بيان أوجه الخلاف بين الامضاءين المطعون فيهما والامضاءات التى حصلت المضاهاة عليها إلى ما أثبته تقرير الخبير . النعي عليه القصور . على غير أساس متى كان تقرير الخبير قد فصل أوجه الخلاف . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ــ القديم) .
			٤ ـ (ا) دعوى التزوير . حكم برد وبطلان عقدين صادرين من مورث . قبوله دليلا على التزوير استمده من خطاب محرر من الطاعن بعد وفاة المورث ينكر فيه أن هذا الأخير تصرف فى الحصة موضوع العقدين . لا مخالفة فى ذلك للمادة ٢٨٢ من قانون المرافعات ــ القديم .
			٥ ـ نقض . سبب . القول بأن ما حواه هذا الخطاب إنما ينصرف إلى إنكار التصرف الرسمى لا العرفى . جدل موضوعى لا سبيل لإثارته أمام محكمة النقض .
			٦ ـ نقض . سبب . سبب دعوى التزوير . مخالفة الإمضاء المطعون فيه لقاعدة كتابة الطاعن . القول بانه ليس معناه التزوير إذ قد يكون مرجعه سبب آخر . جدل موضوعى لا سبيل لإثارته أمام محكمة النقض .
			٧ ـ دعوى التزوير . حكم بتزوير ورقة . تسبيبه . عدم بيانه طريقة التزوير . النعي عليه القصور . على غير أساس . هو غير ملزم ببيان طريقة التزوير . يكفى أن يثبت لديه عدم صحة الامضاء المطعون فيها ليقضى بتزويرها . (المادة ١٠٣ من قانون المرافعات ــ القديم) .
			٨ ـ دفاع . إثبات . محكمة الموضوع . عدم ملزوميتها بإحالة الدعوى على التحقيق متى استبان لها وجه الحق فى الخصومة . دعوى تزوير . تصريح المحكمة فى حكمها بأنه لا جدوى من اجابة الخصم إلى طلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات صحة الإمضاء

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			٢ – نص المادة ٦١٣ مرافعات نص آمر فهو من النظام العام .
٣٤٥	٨٣١	١٦ ديسمبر ٩٥٢	حجز ما للمدين لدى الغير . التنازل عن المحجوز لدين فى دعوى صحة الحجز ليس تنازلا عن الحجز . ما يجب على المحكمة تحقيقه فى دعوى صحة الحجز .
			(٦) قضاء المحاكم الكلية (القضاء التجارى)
٣٤٦	٨٣٢	٣ نوفبر ١٩٥٢	١ – وكالة . الاتفاق على تفويض البنك بالبيع لصالح الحساب الجارى بينه وبين العميل . تأميناً للحساب الجارى .
			٢ – وكيل بالعمولة . قطن . تسليمه لتاجر مع إقراض صاحبه مال حتى البيع . لا يلزم اتباع قواعد الرهن المنصوص عليها فى م ٨٧ تج .
٣٤٧	٨٣٧	٢٤ نوفبر ١٩٥٢	١ – اختصاص . محكمة الإجراء الوقتى هى محكمة فحص الإجراء .
			٢ – تعويضات . تعتبر ملحقات . تقوم مع الطلب الأصلى .
			٣ – اختصاص . العبرة بالطلب الأصلى . طلب مصادرة علامة تجارية . طلب مجهول القيمة . من اختصاص المحكمة الكلية . بصرف النظر عن قيمة التعويض .
٣٤٨	٨٤٠	٢٧ اكتوبر ٩٥٢	حكم . بطلانه لعدم ايداعه بعد النطق به فى دعوى محجوزة للحكم . طريقه طلب البطلان . الاستئناف أو المعارضة .
	٨٤٣		ما يطلبه المحامون بحث لحضرة الأستاذ راغب حنا المحامى
	٨٤٥		ثورة ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ ونظرية الظروف الطارئة بحث لحضرة الأستاذ زكى سعيد البدرمانى المحامى


Bibliotheca Alexandrina
0542508